A

PP lwn. PESALAH KANAK-KANAK 1 & SATU LAGI

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, TEMERLOH
ROSLAN MAT NOR PK
[PERBICARAAN JENAYAH NO: CB-45B-1-05-2020]
20 MAC 2023

B

Abstrak – *Rakaman video keterangan saksi kanak-kanak adalah salah satu cara perekodan keterangan pemeriksaan saksi utama. Prosedur dan pra-syarat pengemukaan keterangan rakaman video diperuntukkan dalam s. 6 Akta Keterangan Saksi Kanak-kanak 2007. Mahkamah perlu berpuas hati bahawa pra-syarat yang ditetapkan telah dipatuhi sebelum membenarkan salinan rakaman pita video dikemukakan ke mahkamah.*

C

D

UNDANG-UNDANG JENAYAH: *Kesalahan – Membunuh – Kanak-kanak dipukul oleh dua pesalah kanak-kanak dalam beberapa kejadian yang terdapat sela masa – Kanak-kanak meninggal dunia – Sama ada pihak pendakwaan membuktikan kes prima facie – Sama ada kematian kanak-kanak dibuktikan – Sama ada kematian kanak-kanak berpunca daripada kecederaan yang dialaminya – Sama ada pesalah-pesalah kanak-kanak menyebabkan kecederaan-kecederaan pada kanak-kanak hingga menyebabkan kematiannya – Sama ada mens rea dibuktikan – Sama ada bukan kesalahan membunuh tetapi satu kesalahan homisid salah – Kanun Keseksaan, ss. 300, 302 & 304(a)*

E

F

KETERANGAN: *Saksi kanak-kanak – Keterangan melalui rakaman video – Kanak-kanak dipukul oleh dua pesalah kanak-kanak dalam beberapa kejadian yang terdapat sela masa – Kanak-kanak meninggal dunia – Siri kejadian disaksikan oleh saksi kanak-kanak – Saksi kanak-kanak memberi keterangan melalui rakaman video – Sama ada keterangan melalui rakaman video berperlembagaan – Akta Keterangan Saksi Kanak-kanak 2007, s. 6 – Akta Keterangan 1950*

G

Kes ini melibatkan kematian seorang kanak-kanak berumur enam tahun ('si mati') yang menerima pengajian di sebuah sekolah tahfiz. Pesalah kanak-kanak pertama ('PKK1') dan kedua ('PKK2'), yang juga kanak-kanak yang belajar di sekolah tahfiz yang sama, dipertuduh dengan pertuduhan melakukan bunuh dengan menyebabkan kematian si mati, bawah s. 302 Kanun Keseksaan ('KK') dibaca bersama-sama s. 34 KK. Dalam kes ini, hanya empat orang kanak-kanak yang berada di tempat kejadian, iaitu, si mati, PKK1, PKK2 dan seorang saksi mata ('SP13'). SP13 menjadi saksi pendakwaan terhadap PKK1 dan PKK2. Dalam satu rakaman video, SP13 memperihalkan tentang kejadian sebelum kematian si mati di asrama sekolah tahfiz tersebut. Menurut SP13, (i) pada pukul 7.30 pagi, si mati telah dipukul oleh PKK1 dan PKK2 dan kedua-dua mereka mencampak si mati ke lantai beberapa kali, menyebabkan si mati menangis dan mulutnya berdarah; (ii) pada lebih kurang pukul 8 pagi, SP13, PKK1, PKK2 dan si mati pergi mandi

H

I

dan berlaku insiden berebut sabun antara PKK2 dan si mati; (iii) pada pukul 11 pagi, PKK2 memanggil SP13 dan menyuruhnya mengangkat dan memegang si mati. Si mati berdiri dan selepas itu, PKK2 menumbuk si mati di bahagian perut sebanyak lima hingga enam kali. Selepas itu, si mati dicampakkan ke PKK1 dan PKK2 pula menumbuk si mati; (iv) PKK1 dan PKK2 memegang si mati dan menumbuk perut si mati. PKK1 dan PKK2 juga memijak perut si mati dan membogelkan si mati. PKK1 kemudian memukul si mati dengan penyangkut baju. PKK2 pula memijak si mati; (v) SP13 diminta oleh PKK2 untuk membawa si mati pergi mandi kerana terdapat najis keluar daripada si mati. Selepas dimandikan, si mati dipakaikan pakaian oleh PKK1 dan PKK2 dan kemudian, si mati baring di atas katil di asrama; dan (vi) walaupun SP13 melihat kejadian tersebut, dia tidak dapat berbuat apa-apa kerana takut pada PKK1 dan PKK2. Pada pukul 12.30 tengah hari, kesemua kanak-kanak bergerak untuk pergi solat Zuhur di masjid kecuali si mati. SP10 telah membawa si mati untuk mendapat rawatan di klinik kesihatan. Doktor yang membuat rawatan pertama di klinik kesihatan cuba membuat CPR tetapi si mati telah meninggal dunia dan pakar perubatan forensik ('SP12') yang menyediakan laporan bedah siasat ('P48') mengesahkan bahawa kematian si mati adalah akibat *blunt force trauma to the torso*. Isu-isu yang timbul adalah: (i) adakah pemberian keterangan SP13 melalui rakaman video berperlembagaan; dan (ii) adakah pihak pendakwaan telah membuktikan satu kes *prima facie*. Dalam konteks ini, elemen-elemen yang perlu dibuktikan oleh pihak pendakwaan adalah: (a) kematian si mati; (b) kematian si mati berpunca daripada kecederaan yang dialami oleh si mati; (c) tertuduh-tertuduh menyebabkan kecederaan-kecederaan pada si mati hingga menyebabkan kematian si mati; dan (d) tindakan yang menyebabkan kematian tersebut telah dilakukan oleh tertuduh dengan *mens rea* bawah s. 300(a), (b), (c) atau (d) KK.

Diputuskan (mensabitkan PKK1 dan PKK2 atas kesalahan bawah s. 304(a) Kanun Keseksaan; memerintahkan PKK1 dan PKK2 dihantar ke Sekolah Henry Gurney selama tiga tahun):

(1) Penelitian pada Akta Keterangan Saksi Kanak-kanak 2007 ('AKSKK') menunjukkan bahawa terdapat prosedur dan pra-syarat yang perlu dipatuhi untuk pengemukaan keterangan rakaman video yang dibuat bawah s. 6 AKSKK. Mahkamah perlu berpuas hati bahawa pra-syarat tersebut telah dipatuhi sebelum membenarkan salinan rakaman pita video dikemukakan ke mahkamah. Video rakaman keterangan saksi kanak-kanak tersebut jelas adalah salah satu cara perekodan keterangan pemeriksaan saksi utama dan tidak menghalang kanak-kanak tersebut diperiksa utama lanjut atau diberikan kepada pihak pembelaan untuk pemeriksaan balas. AKSKK itu sendiri memperuntukkan bahawa peruntukan-peruntukan bawah Akta Keterangan 1950 adalah terpakai. Tidak dapat dilihat bagaimana penggunaan rakaman video kanak-kanak tersebut memprejudiskan hak yang dijamin bawah undang-undang. Ini

A disebabkan keterangan yang dirakam tersebut perlu melalui proses penerimaan masuk melalui keterangan dan saksi kanak-kanak akan diperiksa balas seperti biasa sebelum keterangan tersebut dijadikan sandaran untuk memutuskan sesuatu kes jenayah. (perenggan 12 & 13)

(2) SP12 telah menyediakan P48 dan pengecaman mayat juga telah B dilakukan oleh pegawai penyiasat. SP12 mengesahkan bahawa kematian berpunca daripada *blunt force trama to the torso*. Ini bermakna, fakta bahawa seseorang telah pun meninggal dunia telah dibuktikan oleh pihak pendakwaan. Berdasarkan P48 tersebut, kematian si mati disebabkan oleh kecederaan yang dialami seperti yang dinyatakan dalam P48 C tersebut. (perenggan 25-27)

(3) Selain SP13, tiada saksi mata lain yang dapat mengesahkan apa yang sebenarnya berlaku di asrama tersebut pada masa kejadian. Walau bagaimanapun, kecederaan-kecederaan yang dapat dikesan oleh SP12 konsisten dengan keterangan SP13 berkenaan tindakan-tindakan yang D dilakukan oleh PKK1 dan PKK2 hingga menyebabkan kecederaan yang dialami oleh si mati. Bahagian-bahagian kecederaan yang dilakukan oleh PKK1 dan PKK2 dapat disahkan oleh P48. Oleh itu, boleh dirumuskan bahawa kecederaan-kecederaan pada si mati berpunca daripada perbuatan PKK1 dan PKK2. (perenggan 34 & 35)

E **(4)** Keadaan sekeliling perlu diambil kira dalam menentukan niat dalam konteks s. 300(c) KK. Keadaan PKK1 dan PKK2 yang berada dalam umur yang muda serta tinggal bersama-sama di sebuah asrama perlu diberi perhatian. PKK1 dan PKK2 masih muda dan mereka tidak dapat diharapkan boleh mempertimbangkan bahawa tindakan mereka atas si F mati boleh menyebabkan kecederaan dan kematian, seperti seorang yang telah dewasa. Berdasarkan keterangan yang ada, tindakan PKK1 dan PKK2 hanyalah tindakan balas terhadap tingkah laku si mati yang ditunjukkan agak kebudak-budakan yang mendatangkan keadaan yang tidak selesa pada PKK1 dan PKK2. Berdasarkan tindakan PKK1 dan G PKK2, tidak dapat disimpulkan bahawa kedua-dua PKK1 dan PKK2 mempunyai niat untuk menyebabkan kecederaan dan kematian si mati seperti yang dinyatakan dalam s. 300(c) KK. (perenggan 45)

(5) Pihak pendakwaan tidak berjaya membuktikan satu kes *prima facie* bawah s. 300 KK yang boleh dihukum bahawa s. 302 KK. Namun H demikian, keterangan yang dikemukakan oleh pihak pendakwaan berjaya membuktikan satu kes *prima facie* bawah s. 304(a) KK. Oleh itu, PKK1 dan PKK2 dikemukakan dengan pertuduhan menyebabkan kematian pada si mati dengan melakukan homisid salah yang tidak termasuk dalam kesalahan membunuh dan mahkamah mendapati PKK1 I dan PKK2 bersalah. (perenggan 57-59)

(6) Berdasarkan rayuan peringanan, rayuan pemberatan, laporan pegawai akhlak dan prinsip penghukuman terhadap PKK1 dan PKK2, mahkamah memerintahkan: (i) PKK1 dan PKK2 dihantar ke Sekolah Henry Gurney selama tiga tahun, bawah s. 91(1)(f) Akta Kanak-kanak 2001 ('AKK'); dan (ii) ibu bapa melawat PKK1 dan PKK2 pada minggu pertama setiap bulan, bawah s. 93(1)(d) AKK. (perenggan 94)

Obiter:

(1) Kegigihan pihak-pihak menganjurkan pusat-pusat pengajian agama atau akademik dengan hasrat untuk memartabatkan sahsiah dan perilaku kanak-kanak semenjak muda adalah sesuatu yang amat dihargai dan digalakkan. Namun demikian, kebajikan kanak-kanak yang menerima asuhan di pusat-pusat pembelajaran tersebut perlu diberi keutamaan. Fakta bahawa umur kanak-kanak yang masih mentah dan memerlukan pengawasan yang teliti oleh orang dewasa perlu diberi perhatian. Kanak-kanak tidak wajar didedahkan pada risiko yang boleh menjejaskan kesihatan, nyawa dan keadaan sekeliling yang tidak sesuai dengan mereka. (perenggan 96 & 98)

(2) Sesungguhnya kanak-kanak mempunyai jiwa yang bersih seperti sebuah kanvas yang putih. Ibu bapa, orang dewasa dan masyarakat mempunyai peranan dalam mencorakkan warna di kanvas tersebut. Sistem perundangan, melalui AKK dan undang-undang bertulis yang lain telah mewujudkan kerangka perlindungan dan pemulihan pada kanak-kanak. Pada masa yang sama, institusi berurusan dengan kanak-kanak juga sewajarnya mematuhi peraturan-peraturan yang ditetapkan oleh undang-undang. Kerjasama yang erat daripada institusi, masyarakat dan ibu bapa akan menjanjikan kanak-kanak tersebut dengan masa depan yang lebih baik. Di samping itu, mereka akan terarah menjadi warganegara yang bertanggungjawab dan sentiasa mematuhi undang-undang. (perenggan 100)

Kes-kes yang dirujuk:

Abdullah Atan v. PP & Other Appeals [2020] 9 CLJ 151 FC ***(refd)***
Fong Kong Meng & Anor v. PP [2019] 9 CLJ 301 FC ***(refd)***
Gin Poh Holdings Sdn Bhd v. The Government Of The State Of Penang & Ors [2018] 4 CLJ 1 FC ***(refd)***
Mickelson Gerald Wayne v. PP [2021] 10 CLJ 700 FC ***(refd)***
Mohamed Yasin Hussin v. PP [1976] 1 LNS 75 PC ***(refd)***
PP v. Francis Kuin [2006] 6 CLJ 103 HC ***(refd)***
PP lwn. Muhamad Abdul Rahim Adnan & Satu Lagi [2007] 9 CLJ 672 HC ***(refd)***
PP v. Nazarudin Ahmad & Ors [1993] 2 CLJ 543 HC ***(refd)***
PP v. Nomezam Apandy Abu Hassan (No 2) [2008] 7 CLJ 168 HC ***(refd)***
PP v. Norazam Ibrahim [2006] 8 CLJ 462 HC ***(refd)***
PP v. Saiful Afikin Mohd Firus [1996] 3 CLJ 629 HC ***(refd)***
PP v. Wong Wei Choon [2007] 8 CLJ 536 HC ***(refd)***
Roper v. Simmons (03-633) 543 US 551 (2005) ***(refd)***
Rosley Johnny v. PP [2022] 10 CLJ 819 HC ***(refd)***

A *Tan Buck Tee v. PP [1961] 1 LNS 130 HC* ***(refd)***
Virsa Singh v. State Of Punjab AIR 1958 SC 465 ***(refd)***
Wong Shee Kai v. Government Of Malaysia [2022] 10 CLJ 1 FC ***(refd)***
Zulkiple Mohamad v. PP [2022] 1 CLJ 673 FC ***(refd)***

Perundangan yang dirujuk:
B Child Act 2001, ss. 2, 67, 75, 91(1)(f), 93(1)(d), 96, 98, 117
Courts of Judicature Act 1964, ss. 84, 85
Criminal Procedure Code, ss. 180(3), 264, 272A, 272E, 272F, 272G, 272H
Evidence of Child Witness Act 2007, ss. 3, 6, 16
Federal Constitution, arts. 4(3), 5, 8, 128
Penal Code, ss. 52B, 300(a), (b), (c), (d), 302, 304(a), (b)

C **Sumber-sumber yang dirujuk:**
Professor Dr Hamka, *Falsafah Hidup,* Terbitan Pertama, Penerbit Republika, Edisi Terjemahan Malaysia, Cetakan Ketiga PTS Publishing House Sdn Bhd, 2017, ms 318

Bagi pihak pendakwaan - Nurul Balkis Zunaidi; TPR
D *Bagi pihak SUHAKAM - Siti Noraini Yakub; T/n Jasmadi, Izhan & Azwani*
Bagi pihak PKK1 & PKK2 - Amer Hamzah Arshad, Joshua Tey Hing Fong & Ainur Syuhada Jefri; T/n AmerBON Advocs

Reported by Lina E

E **PENGHAKIMAN**

Roslan Mat Nor PK:

Pengenalan

[1] Kes ini melibatkan kematian seorang kanak-kanak berumur enam F tahun yang mendapat pengajian di sebuah Sekolah Tahfiz. Sekolah Tahfiz tersebut mempunyai empat orang pelajar termasuk si mati.

[2] Salah seorang daripada pelajar tersebut telah dijadikan saksi pendakwaan terhadap dua orang lagi kanak-kanak yang belajar di situ. Pesalah kanak-kanak pertama (PKK1) dan pesalah kanak-kanak kedua G (PKK2) telah dipertuduhkan dengan pertuduhan seperti berikut:

> Bahawa kamu bersama-sama pada 07 November 2019, di antara jam 11.00 pagi hingga 01.30 tengah hari, di dalam asrama Madrasah/Ma'ahad Tahfiz Nahdah Syubban Addiniyah, Kampung Kuala Kaung, 28500 Lanchang, di dalam Daerah Temerloh, di dalam Negeri Pahang, telah H melakukan bunuh dengan menyebabkan kematian kepada XXX No K/P: XXX dan dengan ini kamu telah melakukan suatu kesalahan yang boleh dihukum di bawah seksyen 302 Kanun Keseksaan dan dibacakan bersama seksyen 34 Kanun Keseksaan.

[3] Di samping itu saksi-saksi pendakwaan telah mengemukakan I keterangan masing-masing yang boleh digolongkan kepada:

(i) saksi-saksi formal yang terdiri daripada pegawai perubatan, pakar patalogi forensik, pegawai dan kakitangan Polis DiRaja Malaysia;

(ii) saksi-saksi awam yang terdiri daripada pengusaha Sekolah Tahfiz, tenaga pengajar, warden dan ibu si mati; dan

(iii) saksi mata iaitu seorang kanak-kanak yang telah memberikan keterangan melalui rakaman video di bawah s. 6 Akta Keterangan Saksi Kanak-kanak 2007.

Isu Awalan

Adakah Pemberian Keterangan Melalui Rakaman Video Adalah Tidak Berperlembagaan?

[4] Peguam-peguam PKK1 dan PKK2 yang bijaksana En Amer Hamzah bin Arshad, En Joshua Tey Hing Fong dan Cik Ainur Syuhada binti Jefri telah mengutarakan hujahan bahawa pemberian keterangan oleh SP13 adalah tidak berperlembagaan.

[5] Asas kepada hujahan peguam PKK1 dan PKK2 tersebut ialah pengemukaan keterangan SP13 melalui rakaman video telah menjejaskan hak perbicaraan PKK1 dan PKK2 yang dijamin di bawah per. 5 dan per. 8 Perlembagaan Persekutuan. Proses mengambil dan merekodkan keterangan harus dilakukan oleh pegawai kehakiman dan bukannya oleh pihak yang lain. Peruntukan di bawah Akta Keterangan Saksi Kanak-kanak 2007 membenarkan rakaman video keterangan kanak-kanak dirakam terlebih dahulu oleh pihak yang bukannya pegawai kehakiman. Oleh yang demikian ia dihujahkan telah bercanggah dengan peruntukan undang-undang di bawah Kanun Tatacara Jenayah (KTJ).

[6] Mahkamah berpendapat sebelum isu sama ada keterangan kanak-kanak yang dirakamkan melalui rakaman video adalah bercanggah dengan peruntukan Perlembagaan Persekutuan, mahkamah perlu terlebih dahulu memastikan sama ada mahkamah ini mempunyai bidang kuasa untuk memutuskan isu-isu yang berkaitan dengan perlembagaan. Ini adalah disebabkan salah satu daripada bidang kuasa asal Mahkamah Persekutuan ialah mentafsirkan perlembagaan seperti yang terdapat di dalam per. 128 Perlembagaan Persekutuan dan per. 4(3) Perlembagaan Persekutuan. Ini adalah sekiranya mahkamah ini tidak mempunyai bidang kuasa untuk memutuskan isu berkaitan dengan perlembagaan maka isu tersebut perlu melalui proses yang sewajarnya untuk dirujukkan kepada Mahkamah Persekutuan. Pada masa yang sama, mahkamah juga perlu melihat apakah persoalan perlembagaan tersebut. Adakah ia berkaitan dengan bidang kuasa badan perundangan untuk menggubal sesuatu undang-undang atau ia hanya merupakan persoalan berkenaan peruntukan undang-undang bertulis yang bercanggah dengan perlembagaan. Ini penting bagi mementukan sama ada ia termasuk di dalam bidang kuasa mahkamah ini atau bidang kuasa asal Mahkamah Persekutuan.

[7] Isu berkenaan bidang kuasa Mahkamah Tinggi untuk memutuskan perkara berkaitan dengan Perlembagaan Persekutuan telah dinyatakan oleh Mahkamah Persekutuan dalam kes *Gin Poh Holdings Sdn Bhd v. The Government Of The State Of Penang & Ors* [2018] 4 CLJ 1; [2018] 3 MLJ 417 di mana Mahkamah Persekutuan memutuskan seperti berikut:

> [36] It bears emphasis and repetition that not all matters of constitutionality come under the exclusive jurisdiction of the Federal Court. The Federal Court is not a constitutional court, but the final arbiter on the meaning of constitutional provisions (*A Harding, Law, Government and the Constitution in Malaysia* (Kuala Lumpur, Malayan Law Journal: 1996) at p. 138). All courts, not just the Federal Court, have the power to interpret the Constitution (per Tun M Suffian, *The Judiciary – During the First Twenty Years of Independence* in Tun M Suffian, HP Lee, FA Trinidade (eds), The Constitution of Malaysia, Its Development: 1957-1977 (Kuala Lumpur, Oxford University Press: 1978) at p. 237). Only challenges as to the competence of the legislative body to enact a law fall within the original jurisdiction of the Federal Court; all other grounds of challenge to the constitutional validity of a law are within the jurisdiction of the High Court.
>
> [37] While s. 84 of the Courts of Judicature Act 1964 allows the High Court to refer questions regarding the effect of any provision of the Constitution to the Federal Court, the High Court is not obliged to do so and may dispose of the questions (Tan Sri Mohamed Suffian bin Hashim, *An Introduction to the Constitution of Malaysia* (Kuala Lumpur: Jabatan Chetak Kerajaan, 1972) at p. 96; *Hashim bin Saud v. Yahaya bin Hashim & Anor* [1976] 1 LNS 40; [1973] 2 MLJ 85 at p. 85). Indeed, this court has expressed a preference for the High Court to determine constitutional questions itself in *Mark Koding v. Public Prosecutor* [1982] 1 LNS 15; [1982] 2 MLJ 120 at pp. 123-124:
>
> > Secondly, we would observe that it would have been better if the learned judge had not referred this matter to us but instead had himself decided the constitutional questions which arose (he had jurisdiction to do so: *Fernandez v. Attorney-General* [1970] 1 MLJ 262 at p. 264) and decided the case one way or the other. If he had done that and there were an appeal to us, the whole matter would have been disposed of in two steps.
> >
> > By referring this matter to us without deciding it one way or another, should there be an appeal from his decision on the charge, this matter would come back to us a second time, and thus will have to be disposed of in four steps: causing delay and additional expense, instead of helping in the words of s. 48(2) of the Courts of Judicature Act, towards the speedy and economical final determination of these proceedings.
>
> [38] As such, it is clear that arts. 4(3), 4(4) and 128(1)(a) do not apply to challenges to the validity of legislation on any other ground than where a legislative body has made law on matters beyond its legislative competence. These other grounds include challenges on the basis that the

law is inconsistent with certain provisions in the Federal or State Constitution, and that a State Enactment is inconsistent with Federal law. Challenges on other grounds are not subject to any of the restrictions above, and the High Court has jurisdiction to determine the matter.

[8] Malahan baru-baru ini Mahkamah Persekutuan sekali lagi menjelaskan kedudukan tersebut dengan mengkategorikan cabaran kepada isu-isu perlembagaan kepada dua perkara utama yang dinyatakan dalam kes *Wong Shee Kai v. Government Of Malaysia* [2022] 10 CLJ 1; [2022] 6 MLJ 101 seperti berikut:

[29] Thus, all 'incompetency' challenges are, in their broader sense, 'inconsistency' challenges, but not all 'inconsistency' challenges are 'incompetency' challenges. An 'inconsistency' challenge, being the larger concept, is incapable of being converted into the narrower concept of an 'incompetency' challenge. In other words, one cannot allege, for example, that a law is in violation of art. 5 of the FC and since it is null and void premised on that inconsistency, Parliament or the State Legislature (as the case may be) is not empowered to make it. If that were the case, then there would be no reason for art. 4(3) of the FC to specifically single out cases where allegations are made that the relevant Legislature had no power to make the law from all other types of challenges of constitutional validity.

[9] Perbezaan jenis persoalan perlembagaan tersebut akan memberi kesan sama ada ianya adalah di bawah bidang kuasa asal Mahkamah Persekutuan ataupun ia boleh diputuskan oleh Mahkamah Tinggi yang mendengar sesuatu perbicaraan di mana isu perlembagaan dibangkitkan seperti di dalam kes ini. Dalam kes *Wong Shee Kai v. Government Of Malaysia* (*supra*), Mahkamah Persekutuan juga telah menyatakan bahawa apabila terdapat persoalan perlembagaan dibangkitkan di Mahkamah Tinggi terdapat pilihan sama ada mahkamah memutuskan isu perlembagaan tersebut di Mahkamah Tinggi atau mengemukakan perkara itu kepada Mahkamah Persekutuan di bawah ss. 84 dan 85 Akta Mahkamah Kehakiman 1964. Ini dinyatakan oleh YAA Ketua Hakim Negara dalam kes *Wong Shee Kai v. Government Of Malaysia* (*supra*) seperti berikut:

[18] The other point is this. As many of the recent judgments of this court have clarified, art. 4 of the FC must be read in harmony with art. 121 of the same. The judicial power of the Federation is vested in the two High Courts and it must follow that where constitutional issues can be raised before the High Court, they ought to be so raised there as being the first court in the judicial hierarchy to be entrusted with such powers. Ignoring that and allowing cases to come directly to the Federal Court is to ignore our very own constitutional design. After all, even constitutional references must be initiated in the High Court, which court retains the discretion to decide whether to hear the constitutional challenge or to transmit them to the Federal Court under ss. 84 and 85 of the CJA 1964.

[10] Dalam kes ini mahkamah berpendapat isu perlembagaan yang dibangkitkan oleh peguam PKK1 dan PKK2 adalah berkaitan dengan sama ada peruntukan di bawah Akta Keterangan Saksi Kanak-kanak 2007 itu bercanggah dengan Perlembagaan Persekutuan terutamanya per. 5 dan 8. Ia bukannya berkaitan dengan bidang kuasa badan perundangan untuk meluluskan Akta Keterangan Saksi Kanak-kanak 2007 tersebut. Oleh yang demikian, ia berada di dalam bidang kuasa mahkamah ini untuk memutuskan isu perlembagaan tersebut atau mengemukakan persoalan perlembagaan tersebut kepada Mahkamah Persekutuan.

[11] Mahkamah berpendapat dan memilih untuk memutuskan isu Perlembagaan yang dibangkitkan oleh peguam PKK1 dan PKK2 di mahkamah ini dan tidak merujuk persoalan tersebut kepada Mahkamah Persekutuan.

[12] Penelitian kepada Akta Keterangan Saksi Kanak-kanak 2007 menunjukkan bahawa terdapat prosedur dan pra-syarat yang perlu dipatuhi untuk pengemukaan keterangan rakaman video yang dibuat di bawah s. 6 Akta Keterangan Saksi Kanak-kanak 2007. Mahkamah perlu berpuas hati bahawa pra-syarat tersebut telah dipatuhi sebelum membenarkan salinan rakaman pita video dikemukakan ke mahkamah. Apa yang jelas ialah video rakaman keterangan saksi kanak-kanak tersebut ialah sebagai salah satu cara perekodan keterangan pemeriksaan utama saksi. Ia tidak menghalang saksi kanak-kanak tersebut diperiksa utama lanjut atau diberikan kepada pihak pembelaan untuk pemeriksaan balas.

[13] Apa yang lebih penting ialah Akta Keterangan Saksi Kanak-kanak 2007 itu sendiri telah memperuntukkan bahawa peruntukan-peruntukan di bawah Akta Keterangan 1950 adalah terpakai. Oleh itu, mahkamah tidak dapat melihat bagaimanakah penggunaan rakaman video kanak-kanak tersebut memprejudiskan hak yang dijamin di bawah undang-undang. Ini adalah disebabkan keterangan yang dirakam tersebut perlu melalui proses penerimaan masuk melalui keterangan dan saksi kanak-kanak akan diperiksa balas seperti biasa sebelum keterangan tersebut dijadikan sandaran untuk memutuskan sesuatu kes jenayah.

[14] Isu awalan yang dibangkitkan oleh peguam PKK1 dan PKK2 ini adalah menarik disebabkan peruntukan di bahagian XXV KTJ telah menyatakan di bawah s. 264 KTJ bahawa segala keterangan yang diambil bagi tujuan bahagian XIX dan XX hendaklah diambil di hadapan tertuduh dengan kehadiran peguambela. Ini dinyatakan di bawah s. 264 KTJ seperti berikut:

> **Evidence to be taken in presence of accused**
>
> Except as otherwise expressly provided all evidence taken under Chapters XIX and XX shall be taken in the presence of the accused or, when his personal attendance is dispensed with, in the presence of his advocate.

[15] Bab XIX adalah merujuk kepada perbicaraan di hadapan Majistret sementara Bab XX adalah perbicaraan di Mahkamah Tinggi. Seksyen 264 KTJ itu mencadangkan bahawa tatacara merekodkan keterangan perlu mematuhi s. 264 KTJ tersebut. Walau bagaimanapun, terdapat juga peruntukan di bawah s. 272A KTJ yang memperuntukkan bahawa hakim atau Majistret boleh memerintahkan supaya keterangan direkodkan oleh pihak lain sebagai tambahan kepada keterangan yang direkodkan oleh Majistret atau hakim. Ini dinyatakan di bawah s. 272A KTJ.

[16] Selain daripada itu, terdapat juga peruntukan yang membolehkan keterangan diambil secara elektronik seperti yang dinyatakan di bawah s. 272E KTJ dibaca bersama-sama dengan s. 272F, s. 272G dan s. 272H KTJ. Ini mencadangkan bahawa nota keterangan boleh diambil dalam satu perbicaraan oleh (i) hakim dan Majistret yang membicarakan kes tersebut; (ii) hakim dan Majistret mengarahkan pihak ketiga mengambil nota keterangan tersebut secara *verbatim*; dan (iii) nota keterangan itu diambil secara elektronik. Ini menunjukkan bahawa peruntukan berkaitan dengan pengambilan keterangan saksi kanak-kanak tersebut adalah suatu yang berbeza dengan peruntukan di bawah KTJ.

[17] Jika dilihat kepada Akta Keterangan Saksi Kanak-kanak 2007 ia memperihalkan bagaimana kanak-kanak itu boleh memberi keterangan dan bukannya bagaimana keterangan kanak-kanak perlu direkodkan oleh mahkamah. Ini adalah disebabkan keterangan saksi kanak-kanak tersebut akan dikemukakan sebagai gantian kepada pemeriksaan utama yang mana masih tertakluk kepada Akta Keterangan 1950 seperti yang dinyatakan di bawah s. 16 Akta Keterangan Saksi Kanak-kanak 2007. Tatacara pengambilan keterangan saksi kanak-kanak seperti yang terdapat di bawah s. 3 Akta Keterangan Saksi Kanak-kanak 2007 adalah seperti berikut:

> **3 Bagaimana keterangan saksi kanak-kanak boleh diberikan**
>
> (1) Seseorang saksi kanak-kanak boleh, pada mana-mana peringkat suatu perbicaraan, memberi keterangan dalam mana-mana satu atau gabungan cara yang berikut:
>
> (a) dengan mengadakan suatu pengadang di antara kanak-kanak itu dengan tertuduh atau kanak-kanak yang dipertuduh atas mana-mana kesalahan;
>
> (b) dengan rangkaian secara langsung; atau
>
> (c) dengan rakaman video.
>
> (2) Bagi maksud seksyen ini, mana-mana keterangan yang diberikan di bawah subseksyen (1) hendaklah disifatkan sebagai keterangan yang diberikan dalam mahkamah terbuka.

[18] Halnya berbeza sekiranya keterangan video rakaman tersebut diterima sebagai keterangan oleh mahkamah tanpa diberi peluang untuk diperiksa balas saksi kanak-kanak tersebut. Jika ini berlaku ia jelas sesuatu

A pencerobohan kepada hak pesalah kanak-kanak untuk mendapat perbicaraan yang adil dan menyalahi per. 5 dan 8 Perlembagaan Pesekutuan. Ini tidak berlaku di dalam kes ini. Oleh yang demikian, mahkamah berpendapat cabaran bahawa rakaman video keterangan saksi kanak-kanak adalah sesuatu yang tidak berperlembagaan ditolak.

B **Isu Dalam Kes Ini**

Adakah Pihak Pendakwaan Telah Membuktikan Satu Kes Prima Facie?

[19] Bagi menangani isu ini, mahkamah perlu meneliti elemen kesalahan di bawah s. 300 Kanun Keseksaan. Seksyen 300 Kanun Keseksaan telah
C memperihalkan seperti berikut:

> **300 Murder**
>
> Except in the cases hereinafter excepted, culpable homicide is murder:
>
> (a) if the act by which the death is caused is done with the intention of
D causing death;
>
> (b) if it is done with the intention of causing such bodily injury as the offender knows to be likely to cause the death of the person to whom the harm is caused;
>
> (c) if it is done with the intention of causing bodily injury to any person,
E and the bodily injury intended to be inflicted is sufficient in the ordinary course of nature to cause death; or
>
> (d) if the person committing the act knows that it is so imminently dangerous that it must in all probability cause death, or such bodily injury as is likely to cause death, and commits such act without any excuse for
F incurring the risk of causing death, or such injury as aforesaid.
>
> ILLUSTRATIONS
>
> (a) A shoots Z with the intention of killing him. Z dies in consequence. A commits murder.
>
> G (b) A, knowing that Z is labouring under such a disease that a blow is likely to cause his death, strikes him with the intention of causing bodily injury. Z dies in consequence of the blow. A is guilty of murder, although the blow might not have been sufficient in the ordinary course of nature to cause the death of a person in a sound state of health. But if A, not knowing that Z is labouring
H under any disease, gives him such a blow as would not in the ordinary course of nature kill a person in a sound state of health, here A, although he may intend to cause bodily injury, is not guilty of murder, if he did not intend to cause death, or such bodily injury as in the ordinary course of nature would cause death.
>
> I (c) A intentionally gives Z a sword-cut or club-wound sufficient to cause the death of a man in the ordinary course of nature. Z dies in consequence. Here A is guilty of murder, although he may not have intended to cause Z's death.

(d) A, without any excuse, fires a loaded cannon into a crowd of persons and kills one of them. A is guilty of murder, although he may not have had a premeditated design to kill any particular individual.

Exception 1 – Culpable homicide is not murder if the offender, whilst deprived of the power of self control by grave and sudden provocation, causes the death of the person who gave the provocation, or causes the death of any other person by mistake or accident.

The above exception is subject to the following provisos:

(a) that the provocation is not sought or voluntarily provoked by the offender as an excuse for killing or doing harm to any person;

(b) that the provocation is not given by anything done in obedience to the law, or by a public servant in the lawful exercise of the powers of such public servant;

(c) that the provocation is not given by anything done in the lawful exercise of the right of private defence.

Explanation – Whether the provocation was grave and sudden enough to prevent the offence from amounting to murder, is a question of fact.

ILLUSTRATIONS

(a) A, under the influence of passion excited by a provocation given by Z, intentionally kills Y, Z's child. This is murder, in as much as the provocation was not given by the child, and the death of the child was not caused by accident or misfortune in doing an act caused by the provocation.

(b) Y gives grave and sudden provocation to A. A, on this provocation, fires a pistol at Y, neither intending nor knowing himself to be likely to kill Z, who is near him, but out of sight. A kills Z. Here A has not committed murder, but merely culpable homicide.

(c) A is lawfully arrested by Z, a bailiff. A is excited to sudden and violent passion by the arrest, and kills Z. This is murder, in as much as the provocation was given by a thing done by a public servant in the exercise of his powers.

(d) A appears as a witness before Z, a Magistrate. Z says that he does not believe a word of A's deposition, and that A has perjured himself. A is moved to sudden passion by these words, and kills Z. This is murder.

(e) A attempts to pull Z's nose. Z, in the exercise of the right of private defence, lays hold of A to prevent him from doing so. A is moved to sudden and violent passion in consequence, and kills Z. This is murder, in as much as the provocation was given by a thing done in the exercise of the right of private defence.

A (f) Z strikes B. B is by this provocation excited to violent rage. A, a bystander, intending to take advantage of B's rage, and to cause him to kill Z, puts a knife into B's hand for that purpose. B kills Z with the knife. Here B may have committed only culpable homicide, but A is guilty of murder.

B Exception 2 – Culpable homicide is not murder if the offender, in the exercise in good faith of the right of private defence of person or property, exceeds the power given to him by law, and causes the death of the person against whom he is exercising such right of defence, without premeditation and without any intention of doing more harm than is necessary for the purpose of such defence.

C ILLUSTRATION

Z attempts to horsewhip A, not in such a manner as to cause grievous hurt to A. A draws out a pistol. Z persists in the assault. A, believing in good faith that he can by no other means prevent himself from being horsewhipped, shoots Z dead. A has not committed murder, but only
D culpable homicide.

Exception 3 – Culpable homicide is not murder if the offender, being a public servant, or aiding a public servant acting for the advancement of public justice, exceeds the powers given to him by law, and causes death by doing an act which he, in good faith, believes to be lawful and
E necessary for the due discharge of his duty as such public servant, and without ill will towards the person whose death is caused.

Exception 4 – Culpable homicide is not murder if it is committed without premeditation in a sudden fight in the heat of passion upon a sudden quarrel, and without the offender having taken undue advantage or acted
F in a cruel or unusual manner.

Explanation – It is immaterial in such cases which party offers the provocation or commits the first assault.

Exception 5 – Culpable homicide is not murder when the person whose death is caused, being above the age of eighteen years, suffers death, or
G takes the risk of death with his own consent.

ILLUSTRATION

A, by instigation, voluntarily causes Z, a person under eighteen years of age, to commit suicide. Here, on account of Z's youth, he was incapable of giving consent to his own death. A has therefore abetted murder.

H **[20]** Jika dirujuk kepada *Speeches and Poems, Report and Notes on the Indian Penal Code* oleh Lord Macaulay Vol. 2, New York Published by Hurd and Houghton Riberside Press 1867 yang menjadi asas kepada Kanun Keseksaan di India dan kemudiannya menjadi ikutan kepada Kanun Keseksaan di negara ini menyatakan seperti berikut:

I

> We propose that all voluntary culpable homicide shall be designated as murder, unless it fall under one of three heads. We are desirous to call the particular attention of his Lordship in Council to the law respecting the three mitigated forms of voluntary culpable homicide; and first to the law of manslaughter.

[21] Berdasarkan kepada pengamatan Kanun Keseksaan dapatlah dirumuskan secara ringkas bahawa semua homisid salah adalah merupakan kesalahan bunuh. Seksyen 300 Kanun Keseksaan memperincikan ceraian (a) hingga (d) di mana sekiranya terdapat keterangan-keterangan yang memenuhi ceraian tersebut maka ia homisid salah itu telah berjaya dibuktikan sebagai satu kesalahan bunuh. Jika ceraian (a) hingga (d) tersebut telah dapat dibuktikan namun terdapat keterangan yang menunjukkan bahawa ia termasuk di dalam empat pengecualian maka homisid salah tersebut tidak termasuk di dalam kesalahan bunuh. Sekiranya homisid salah tersebut bukannya merupakan kesalahan bunuh, mahkamah perlu mempertimbangkan sama ada hukuman bagi homisid salah tersebut di bawah ss. 304(a) atau 304(b) Kanun Keseksaan.

[22] Ini bermakna sekiranya kesalahan homisid salah tidak tergolong di bawah kesalahan bunuh, s. 300(a) hingga (d) Kanun Keseksaan tidak lagi relevan untuk dipertimbangkan oleh mahkamah sama ada ia telah dibuktikan oleh pihak pendakwaan atau tidak. Ini dinyatakan di dalam kes *Fong Kong Meng & Anor v. PP* [2019] 9 CLJ 301; [2019] 12 MLJ 110 seperti berikut:

> [21] It cannot be disputed that in a circumstance where someone had been unlawfully killed, ss. 299 and 300 of the Code come into play. And consequently, when a court finds that a s. 300 offence (murder) has not been made out, s. 299 (culpable homicide) offences come into play (unless on the facts neither offence has been made out in which case there will be an outright acquitted) for the court to determine, based on the facts found, under which limb of s. 299 do the acts and omissions fall under.
>
> Section 299 consists of three limbs:
>
> (1) with the intention of causing death;
>
> (2) with the intention of causing bodily injury as is likely to cause death; or
>
> (3) with knowledge that he is likely by such act to cause death.
>
> [22] That was what the earlier panel did. They evaluated the evidence again as they are empowered to do so under s. 86 of the CJA, in order to find guilt either under limb 1 or 2 or 3 of s. 299. If it is an offence under limb 1 or 2, then it would draw punishment under s. 304(a) of the Code. If it is a limb 3 offence, then it would draw punishment under s. 304(b) of the Code. For clarity, we reproduce s. 304 below:
>
> 304 Punishment for culpable homicide not amounting to murder
>
> Whoever commits culpable homicide not amounting to murder shall be punished:

A (a) with imprisonment for a term which may extend *thirty years, and shall also be liable to fine, if the act by which the death is caused is done with the intention of causing death, or of causing such bodily injury as is likely to cause death; or

(b) with imprisonment for a term which may extend to ten years or with fine or with both, if the act is done with the knowledge that it is likely to cause death, but without any intention to cause death, or to cause such bodily injury as is likely to cause death.

[23] Not only was the earlier panel fully entitled to reevaluate the evidence afresh, it must adopt this approach for the simple reason that the ingredients set out in ss. 299 and 300 of the Code vary in degree. One results in culpable homicide while the other is culpable homicide amounting to murder. Different considerations apply to each offence. The court's mind must then focus on the totality of the evidence to determine which limb in s. 299 could the accused be found guilty of. Whatever discussions relating to the ingredients of s. 300(d) in the High Court and Court of Appeal are no longer of relevance in the process of determining guilt under s. 299 of the Code for culpable homicide. Here, the earlier panel eventually found that a s. 304(a) conviction is an appropriate sentence.

[23] Inti sari kesalahan bunuh telah dirumuskan dengan jelas oleh Hakim Low Hop Bing dalam *PP v. Nomezam Apandy Abu Hassan (No 2)* [2008] 7 CLJ 168 seperti berikut:

[3] From the above provisions, it is clear that in order to establish a *prima facie* case of murder, it is incumbent on the prosecution to prove:

(1) the death of the deceased;

(2) the deceased's death was caused by injury or injuries inflicted on the deceased;

(3) the accused had caused the injury or injuries which resulted in the deceased's death; and

(4) the act causing the death was committed with the *mens rea* under s. 300(a), (b), (c) or (d).

(see also *PP v. Brahim b Rais* [1999] 1 LNS 263 per Ian Chin; *PP v. Soo Tai Leng* [2005] 7 CLJ 218 per Azahar Mohamed JC (now J); and *PP v. Norazam bin Ibrahim* [2006] 8 CLJ 462; [2006] 3 AMR 524 HC).

[24] Dalam konteks kes ini, elemen-elemen yang perlu dibuktikan oleh pihak pendakwaan ialah:

(i) kematian si mati;

(ii) kematian si mati adalah berpunca daripada kecederaan yang dialami oleh si mati;

(iii) tertuduh yang menyebabkan kecederan-kecederaan kepada si mati sehingga menyebabkan kematian si mati; dan

(iv) tindakan yang menyebabkan kematian tersebut telah dilakukan oleh tertuduh dengan *mens rea* di bawah s. 300(a), (b), (c) atau (d) Kanun Keseksaan.

Elemen Pertama

Kematian Si Mati

[25] Keterangan saksi pendakwaan menunjukkan bahawa seorang yang bernama XXX telah meninggal dunia. Pakar perubatan forensik (SP12) telah menyediakan laporan bedah siasat, P48. Pengecaman mayat juga telah dilakukan oleh pegawai penyiasat seperti yang tercatat di dalam P48 tersebut. SP12 juga mengesahkan bahawa sebab kematian adalah blunt force trauma to the torso.

Summary

1) The body was that of a Malay male child positively identified by the investigating police officer as the above-named person.

2) There was no significant natural disease found in the body that could have caused or contributed to the death at that particular moment in time.

3) Autopsy showed injuries on the chest and abdomen consistent with blunt force trauma. There were associated with internal bleeding, ribcage injury and organ injury.

4) There were also injuries on the face, head, neck and both upper and lower limbs, consistent with blunt force trauma.

5) In view of the above findings, death was consistent with that brought upon by blunt force trauma to the torso.

In My Opinion, The Cause Of Death Was:

1) **Blunt Force Trauma To The Torso** (penekanan ditambah)

[26] Ini bermakna fakta bahawa seorang telah pun meninggal dunia telah dibuktikan oleh pihak pendakwaan.

[27] Berdasarkan kepada P48 tersebut kematian si mati adalah disebabkan kecederaan yang dialami seperti yang dinyatakan di dalam P48 tersebut.

Elemen Kedua

PKK1 Dan PKK2 Telah Menyebabkan Kecederaan Kepada Si Mati Sehingga Menyebabkan Kematian Si Mati

[28] Adalah didapati bahawa keterangan saksi mata iaitu SP13 telah memperihalkan berkenaan kejadian sebelum daripada kematian si mati di asrama Pusat Tahfiz tersebut. Keterangan saksi kanak-kanak tersebut telah dirakamkan melalui rakaman video yang mana transkripnya telah dikemukakan sebagai P42. Semasa memperihalkan kejadian tersebut SP13 menyatakan bahawa si mati telah dipukul oleh PKK1 dan PKK2. SP13

menyatakan PKK2 telah mencampak si mati ke lantai. PKK1 juga menurut SP13 mencampak si mati. Setelah dicampak, si mati menurut SP13, berdarah mulutnya dan menangis. SP13 menyatakan bahawa tindakan mencampak si mati oleh PKK1 dan PKK2 dilakukan beberapa kali. Selepas itu si mati berasa takut dan menyorok di bawah katil. Kejadian itu dikatakan berlaku pada jam 7.30 pagi. Pada jam lebih kurang 8 pagi, PKK2 dan si mati serta SP13 pergi mandi termasuk PKK1. Ini bermakna empat orang telah mandi pada waktu tersebut. Pada masa kanak-kanak itu sedang mandi, berlaku insiden berebut sabun iaitu di antara PKK2 dan si mati. Selepas kejadian berebut sabun tersebut si mati tidur.

[29] Dalam pukul 11 pagi, Ustaz Mohd Heesham (SP10) telah keluar untuk menghantar anaknya ke sekolah. Ketika itu, PKK2 telah memanggil SP13 untuk mengangkat si mati. PKK2 telah menyuruh SP13 mengangkat si mati. PKK2 menyuruh SP13 memegang si mati. Si mati berdiri selepas itu PKK2 tumbuk si mati iaitu di bahagian perut beberapa kali. SP13 dalam keterangan menyatakan kejadian tumbuk itu berlaku lebih kurang lima hingga enam kali. Selepas kejadian tumbukan perut itu si mati jatuh dan duduk di situ. Lepas itu si mati telah dicampakkan kepada PKK1. Seterusnya, PKK2 menumbuk si mati. Pada ketika itu SP13 menyatakan bahawa PKK1 telah marah dan PKK1 dan PKK2 memegang si mati dan tumbuk dekat perut. SP13 juga menyatakan bahawa PKK2 telah memijak perut si mati. SP13 juga mengesahkan bahawa PKK1 juga telah memijak perut si mati. Selepas itu PKK1 dan PKK2 telah membogelkan si mati. Seterusnya, SP13 menyatakan bahawa PKK1 telah memukul si mati dengan penyangkut baju. Selepas itu, SP13 menyatakan bahawa PKK2 telah membawa si mati ke bahagian belakang dan memijak si mati dekat katil si mati. SP13 menyatakan bahawa beliau melihat kejadian tersebut dan tidak dapat berbuat apa-apa walaupun si mati adalah adik tiri beliau kerana SP13 takut kepada PKK1 dan PKK2. Selepas kejadian memijak perut itu dilakukan SP13 telah diminta oleh PKK2 untuk membawa si mati pergi mandi. Ini adalah disebabkan terdapat najis keluar daripada si mati. Si mati ketika itu berada dalam keadaan lemah. Selepas mandi si mati telah dipakaikan pakaian oleh PKK1 dan PKK2. Kemudian si mati baring di atas katil di dalam asrama sehinggalah SP2 datang.

[30] Pada jam lebih kurang 12.30 tengah hari kesemua kanak-kanak tersebut kecuali si mati telah bergerak untuk pergi solat Zuhur di masjid. Ketika itu, hanya si mati tinggal berseorangan di dalam asrama tersebut. SP13 menyatakan bahawa SP10 telah membawa si mati untuk mendapatkan rawatan di klinik kesihatan.

[31] Keterangan daripada SP3, doktor yang membuat rawatan pertama di Klinik Kesihatan Lanchang menyatakan bahawa beliau telah membuat CPR tetapi kemudiannya disahkan bahawa si mati telah meninggal dunia. SP3 menyatakan bahawa beliau telah diberitahu oleh SP10 bahawa si mati telah tidak bergerak semasa berada dalam van dalam perjalanan dari tempat kejadian ke Klinik Kesihatan Lanchang.

[32] Apa yang menarik di dalam kes ini hanya empat orang kanak-kanak yang berada di tempat kejadian. SP13 telah menyatakan apakah yang berlaku pada hari kejadian tersebut. SP13 adalah merupakan abang tiri kepada si mati. Keterangan juga menunjukkan bahawa SP13 turut terlibat di dalam tindakan memegang si mati untuk ditumbuk oleh PKK1 dan PKK2. Di dalam keterangan, SP13 menyatakan bahawa ada menumbuk si mati atas arahan PKK1 dan PKK2. SP13 menyatakan dia melakukannya kerana takut kepada PKK1 dan PKK2 walaupun bersetuju bahawa di antara mereka berempat SP13 mempunyai saiz badan yang lebih besar.

[33] Ini bemakna naratif kejadian adalah amat bergantung kepada keterangan SP13. Ini menyebabkan mahkamah perlu meneliti kepada keterangan-keterangan lain. Laporan DNA yang disediakan oleh SP5 yang dikemukakan sebagai P37 menunjukkan bahawa beberapa barangan telah diperiksa untuk mendapatkan kesan DNA, antaranya sehelai sarung bantal yang ditandakan sebagai 'MH2' dan sehelai cadar yang ditandakan sebagai 'MH3'. Hasil daripada ujian tersebut mendapati bahawa kesan darah yang diperolehi daripada 'MH3' berpadanan dengan darah SP13. Sementara sarung bantal 'MH2' mempunyai darah yang berpadanan dengan si mati yang merupakan penyumbang utama kepada profil DNA tersebut. Tiada kesan penyumbang lain terhadap sampel darah tersebut. Sementara kayu pencungkil yang ditandakan sebagai 'MH9' menunjukkan DNA profil si mati dan tiada profil DNA yang lain. Ini bermakna bahawa laporan DNA tersebut tidak dapat secara konklusif menunjukkan bahawa terdapatnya DNA-DNA yang melibatkan PKK1 dan PKK2 kepada sampel-sampel yang diambil daripada tempat kejadian. Ia tidak boleh digunakan bagi menyokong berkenaan dengan penglibatan PKK1 dan PKK2 yang menyebabkan wujudnya darah-darah yang dijadikan sampel DNA tersebut.

[34] Namun begitu satu fakta yang tidak dapat dinafikan daripada keterangan saksi-saksi ialah pada masa kejadian tersebut hanya empat orang kanak-kanak yang berada di tempat kejadian. Pada masa itu SP4 dan SP10 tiada di tempat kejadian. Keterangan juga tidak menunjukkan bahawa ada orang lain yang masuk ke dalam asrama tersebut dalam tempoh masa kejadian itu berlaku. Keterangan juga menunjukkan bahawa SP4 dan SP10 tiba di asrama tersebut setelah mengambil anak mereka mendapati keadaan si mati dan membawanya ke klinik kesihatan untuk rawatan. Ini bermakna, pada masa kejadian tersebut tiada orang lain yang boleh dikatakan melakukan tindakan sehingga menyebabkan kecederaan kepada si mati seperti yang dikatakan oleh SP12. Selain daripada SP13 tiada saksi mata lain yang dapat mengesahkan apakah yang sebenarnya yang berlaku di asrama tersebut pada masa kejadian. Walau bagaimanapun, kecederaan-kecederaan yang dapat dikesan oleh SP12 adalah konsisten dengan keterangan SP13 berkenaan dengan tindakan-tindakan yang dilakukan oleh PKK1 dan PKK2 sehingga menyebabkan kecederaan yang dialami oleh si mati. Bahagian-bahagian kecederaan yang diperlakukan oleh PKK1 dan PKK2 itu adalah dapat disahkan oleh laporan bedah siasat.

[35] Oleh itu, adalah dapat dirumuskan bahawa kecederaan-kecederaan yang ada pada si mati adalah berpunca daripada perbuatan yang dilakukan oleh PKK1 dan PKK2. Ini berdasarkan kepada keterangan SP13 dan penelitian keterangan-keterangan saksi-saksi yang lain. Dalam erti kata lain elemen kedua telah dapat dibuktikan oleh pihak pendakwaan.

Elemen Ketiga

Sama Ada PKK1 Dan PKK2 Mempunyai Niat Jenayah Mens Rea Di Bawah S. 300(a), (b), (c) Atau (d) Kanun Keseksaan

[36] Berdasarkan kepada hujahan pihak pendakwaan jelas menunjukkan bahawa pergantungan dibuat kepada s. 300(c) Kanun Keseksaan.

[37] Timbalan Pendakwa Raya berhujah bahawa bagi tujuan s. 300(c) Kanun Keseksaan, pendakwaan tidak dikehendaki untuk membuktikan tindakan-tindakan tertuduh menunjukkan beliau mempunyai niat. Beliau telah memetik kes *Zulkiple Mohamad v. PP* [2022] 1 CLJ 673 di mana Hakim Mahkamah Persekutuan telah menyatakan berkenaan dengan s. 300(c) Kanun Keseksaan seperti berikut:

> [50] It follows that where the case falls under cl. (c) of s. 300 of the Penal Code, there is no requirement for the prosecution to prove intention to cause death under cl. (a), or knowledge of the likelihood of death under cl. (b) or knowledge of the imminent danger of the act under cl. (d). What the prosecution needs to prove in order to bring the case under cl. (c) of s. 300 is to show that the injury proved to be present was caused intentionally and not accidentally and that the injury was sufficient in the ordinary course of nature to cause death.

[38] Walau bagaimanapun, dalam kes *Zulkiple Mohamad v. PP* (*supra*) itu perlu dilihat kepada fakta kes di mana keterangan menunjukkan bahawa ketika tertuduh dipanggil untuk membela diri beliau telah mengakui menghentak kepala si mati dua kali dengan kayu pemukul bola lisut tetapi tiada niat untuk membunuh si mati. Mahkamah Persekutuan telah menganalisa fakta tersebut dan menyatakan seperti berikut:

> [47] It is clear therefore that where the prosecution relies on cl. (c) of s. 300 of the Penal Code, it is not required to prove intention to cause bodily injury of a kind that is sufficient in the ordinary course of nature to cause death. All that is required is proof of intention to inflict the injury that is proved to be present, irrespective of whether the injury is grievous or trivial.
>
> [48] In the context of the present case, proof of that intention is the appellant's deliberate act of hitting the deceased's head with the baseball bat, which is totally unrelated to the question whether he intended to cause injury that is sufficient to cause death in the ordinary course of nature.

[49] In other words, even if the appellant had not intended to cause injury that is sufficient to cause the deceased's death in the ordinary course of nature, or had no knowledge that death would be the likely result, his act would still be murder under cl. (c) of s. 300 of the Penal Code if otherwise his act of hitting the deceased's head with the baseball bat was intentional and not accidental, or that he intended to cause some other kind of injury.

[39] Pada masa yang sama, mahkamah juga merujuk kepada keputusan Mahkamah Persekutuan di dalam kes *Mickelson Gerald Wayne v. PP* [2021] 10 CLJ 700 di mana Mahkamah Persekutuan menyatakan bahawa perlu ditunjukkan niat bagi tujuan s. 300(c) Kanun Keseksaan. Mahkamah Persekutuan menyatakan seperti berikut:

[59] So, as these cases indicate, under s. 300(c) PC, the decisive factor is the intentional injury which must be sufficient in the ordinary course of nature to cause death. It must be proved that the accused intended to inflict the injury that was in fact caused. This is a matter of subjective assessment. The next step of ascertaining whether or not the injury was sufficient in the ordinary course to cause death is a matter for objective assessment. This is usually a matter of medical evidence unless it can be shown that ordinary reasonable people would know the injury caused would be fatal. To fashion it in plainer terms, if it is established that not only was there an absence of the intention to cause death but also an absence of intention to cause such bodily injury that in the ordinary course of things is likely to cause death, the offence committed is not murder under s. 302 PC.

[60] We would venture to add that this assessment of the law is consistent with the express words found in s. 300(c) itself. The words "intention of causing bodily injury to any person" and then the words "the bodily injury intended to be inflicted" quite plainly, in our view, refer to the bodily injury intended to be inflicted and not the bodily injury actually inflicted. It is not uncommon for trial judges to make the mistake of asking the wrong questions, which is - firstly, whether the bodily injury was inflicted by the accused and secondly, whether the bodily injury was sufficient in the ordinary course of nature to cause death. The further inquiry of whether the accused intended to cause the type of injury that was in fact caused is absent leading to a possible miscarriage of justice.

[40] Mahkamah Persekutuan menyatakan bahawa penilaian kepada niat harus dibuat secara penilaian subjektif. Ini dinyatakan di perenggan [59] kes tersebut.

[41] Mahkamah Persekutuan juga dalam kes *Mickelson Gerald Wayne v. PP* (*supra*) telah menyatakan bahawa bagi menentukan niat ia perlu dilihat kepada keadaan sekeliling. Ini dinyatakan di perenggan [65], [66] dan [67] seperti berikut:

A [65] The requisite intention, like most criminal cases, can be gathered from the surrounding circumstances. The most damning factor would probably be the case where the killing was premeditated or where there existed a pre-arranged plan to do so. This must necessarily involve a consideration of the genesis of the crime and all the circumstances leading to the death. Other factors which may provide a clue as to the intention are whether B the death occurred during the commission of another crime like robbery or kidnapping or if it was motivated by a sense of rage, jealousy, greed or revenge. Or whether the death occurred in a spur of the moment, for example, in a sudden fight or whether there existed a history of animosity between the offender and the victim. Or whether there was grave provocation prior to the death.

C

[66] The case law suggests that the usual and in most cases the decisive factors are the place and nature of the injuries, the number of persons involved, the type of weapon or weapons used, how they are used, the force applied, and the vital organs targeted by the offender. These are but some examples as found in many cases. For obvious reasons, it would be D impracticable to provide a comprehensive list.

[67] Having dealt with the law on the issues raised, it is necessary to come back to the facts of the present case. As noted earlier, the learned trial judge found that the act of the appellant fell under s. 300(c) PC. In particular, the learned judge noted:

E

> [38] The gravity of the injuries inflicted on the deceased as found by the pathologist, clearly pointed out to an intention by the accused. The accused would know the changes on the face and the tongue of the deceased during the strangulation. Despite the severe condition of the deceased, he continued with the strangulation until she died. Her death was in fact brought about F by the action of the accused. It was obvious that the accused had the intention of causing that injury to his ex-wife. As what PW3 said, the injury was in the natural course of nature could cause death.

G **[42]** Mahkamah juga meneliti keterangan SP12 iaitu pakar perubatan forensik berkenaan dengan kecederaan yang dialami oleh si mati. SP12 menyatakan seperti berikut:

> 28) S: Dan seterusnya soalan saya juga berkaitan dengan punca kematian ini. Jadi doktor boleh jelaskan tak berdasarkan kepada **blunt force trauma to the torso** ini bagaimanakah kematian itu H boleh berlaku?
>
> J: Secara amnya, apabila pada pemeriksaan dalaman terdapat pendarahan dalaman abdomen dan juga beberapa organ yang tercedera seperti organ hepa ataupun organ hati dan juga pendarahan dalaman dari segi cecair darah dan juga kesan-kesan I haematoma pada pelbagai struktur dalaman abdomen. Apabila terdapat pendarahan sebegini ini akan mengganggu pengaliran darah. Pengaliran darah yang terganggu ini boleh menjejaskan

fungsi-fungsi organ-organ penting seperti jantung, buah pinggang dan juga otak. Dan dengan ini ia boleh membawa kepada kematian.

29) S: Dan seterusnya doktor berkenaan dengan kecederaan yang doktor nyatakan tadi iaitu **blunt force trauma to the torso** ini berdasarkan kepada penyataan saksi doktor, doktor mengendalikan bedah siasat ini pada 8.11.2019?

J: Ya. (penekanan ditambah)

[43] Kecederaan tersebut adalah berlaku kurang daripada 24 jam menurut SP12. Beliau juga menyatakan kecederaan sedemikian boleh menyebabkan kematian namun ia boleh dirawat. Sementara itu, berkenaan dengan luka lebam yang terdapat pada si mati menurut SP12 belaku lebih kurang 18 jam atau 24 jam. SP12 juga menyatakan dalam keterangan bahawa terdapat kepatahan tulang rusuk iaitu tulang rusuk kanan keenam dan kesepuluh. Kesemuanya lima tulang rusuk yang patah.

[44] Mahkamah juga merujuk kepada kes *Virsa Singh v. State Of Punjab* AIR 1958 SC 465 dan *Mohamed Yasin Hussin v. PP* [1976] 1 LNS 75; [1976] 1 MLJ 156. Dalam kes *Mohamed Yasin Hussin v. PP* (*supra*) berkenaan pemakaian s. 300(c) Kanun Keseksaan telah dinyatakan seperti berikut:

> To establish that an offence had been committed under section 300(c) or under section 299, it would not have been necessary for the trial judges in the instant case to enter into an enquiry whether the appellant intended to cause the precise injuries which in fact resulted or had sufficient knowledge of anatomy to know that the internal injury which might result from his act would take the form of fracture of the ribs, followed by cardiac arrest. As was said by the Supreme Court of India when dealing with the identical provisions of the Indian Penal Code in *Virsa Singh v. State of Punjab* AIR 1958 SC 465 at p 467:
>
> > that is not the kind of enquiry. It is broad-based and simple and based on common sense.
>
> It was, however, essential for the prosecution to prove, at very least, that the appellant did intend by sitting on the victim's chest to inflict upon her some internal, as distinct from mere superficial, injuries or temporary pain.
>
> The trial judges did not find this to be proved. There was no evidence upon which such a finding could have been based, had they directed their minds to the question. It follows, therefore, that the appellant's conviction for murder must be set aside. For similar reasons a conviction for culpable homicide under section 299 cannot be substituted for the conviction under section 300(c), since an intention on the part of the accused to inflict such bodily injury as is likely to cause death is a necessary ingredient of an offence under the relevant part of section 299.
>
> In their Lordships' view, however, the act of the accused in sitting forcibly on the chest of the deceased was a "rash" act within the meaning of section 304A. The trial judges ought to have exercised their power under

A section 168(2) of the Criminal Procedure Code to convict the appellant of an offence under that section of the Penal Code. Section 54 of the Supreme Court of Judicature Act empowers the Court of Criminal Appeal to substitute a conviction for an offence under section 304A of the Penal Code for a conviction by the trial judges of an offence under section 300 and to pass on the appellant a sentence appropriate to the lesser offence.

B **[45]** Mahkamah mendapati bahawa keadaan sekeliling juga perlu diambil kira dalam menentukan niat dalam konteks s. 300(c) Kanun Keseksaan. Dalam kes ini keadaan PKK1 dan PKK2 yang berada dalam umur yang muda serta tinggal bersama-sama di sebuah asrama perlu diberikan perhatian. PKK1 dan PKK2 yang masih muda umur mereka tidak dapat diharapkan C boleh mempertimbangkan tindakan mereka ke atas si mati boleh membawa kecederaan dan kematian seperti seorang yang telah dewasa. Mahkamah berpendapat berdasarkan kepada keterangan yang ada tindakan PKK1 dan PKK2 hanyalah tindakan balas terhadap tingkah laku si mati yang ditunjukkan agak kebudak-budakan yang mendatangkan keadaan yang tidak D selesa kepada PKK1 dan PKK2. Mahkamah berpendapat tindakan PKK1 dan PKK2 ini tidak boleh disimpulkan bahawa kedua-dua PKK1 dan PKK2 mempunyai niat untuk menyebabkan kecederaan dan kematian si mati seperti yang dinyatakan dalam s. 300(c) Kanun Keseksaan tersebut.

E **[46]** Adakah keterangan SP13 yang menunjukkan bahawa PKK1 dan PKK2 terlibat di dalam tindakan (i) menumbuk si mati; (ii) melemparkan si mati; (iii) memijak perut si mati; dan (iv) memukul si mati dengan penyangkut baju merupakan keterangan yang dapat menyokong niat PKK1 dan PKK2 untuk menyebabkan kecederaan kepada si mati yang pada lazimnya boleh menyebabkan kematian. Bagi menjawab persoalan tersebut mahkamah perlu F mengambil perhatian bahawa tindakan yang dilakukan oleh PKK1 dan PKK2 tersebut ialah tiada sebarang keterangan yang menunjukkan bahawa terdapat penggunaan sebarang senjata. Begitu juga tiada sebarang keterangan yang menunjukkan terjumpanya sebarang senjata berbahaya digunakan di dalam kejadian tersebut. Namun mahkamah juga perlu mengambil perhatian G bahawa tindakan yang dilakukan oleh PKK1 dan PKK2 terhadap si mati dilakukan secara berkali-kali dan berterusan.

[47] Pada masa yang sama mahkamah juga perlu mengambil perhatian bahawa pada masa yang matan si mati berumur enam tahun. Keterangan menunjukkan bahawa tubuh badan si mati adalah bersaiz kecil jika H dibandingkan dengan PKK1 dan PKK2. Pada masa itu, si mati tiada sebarang peluang untuk mempertahankan diri daripada tindakan yang dilakukan oleh PKK1 dan PKK2.

[48] Adakah tindakan PKK1 dan PKK2 tersebut adalah hanya bertujuan untuk mendisiplinkan si mati seperti yang cuba dinyatakan oleh pembelaan. I Ia dilakukan oleh PKK1 dan PKK2 setelah SP13 yang merupakan abang tiri kepada si mati telah gagal untuk mendisiplinkan si mati. Keterangan menunjukkan bahawa SP4 dan SP10 telah diberikan tanggungjawab oleh SP3

untuk mendisiplinkan si mati. Begitu juga insiden yang membawa kepada kejadian tersebut adalah berpunca daripada jam 7.30 pagi pada hari tersebut yang kemudiannya kejadian berebut sabun sejurus sebelum kejadian itu berlaku.

[49] Keterangan juga menunjukkan bahawa PKK1 dan PKK2 telah membawa si mati ke dalam bilik air untuk membersihkan diri dan mandi selepas kejadian tersebut. Apakah ini sejajar dengan niat PKK1 dan PKK2 untuk menyebabkan kecederaan sehingga menyebabkan kematian si mati? Mahkamah berpendapat pihak pendakwaan tidak dapat menunjukkan niat PKK1 dan PKK2.

[50] Pada masa yang sama, terdapat juga keterangan menunjukkan bahawa SP10 semasa membawa si mati untuk mendapatkan rawatan menyatakan bahawa si mati dilihat masih bernafas pada masa tersebut walaupun keadaannya sudah berada dalam keadaan sangat lemah. Perkara ini perlu diambil perhatian dalam menentukan niat PKK1 dan PKK2 seperti yang dinyatakan dalam kes *PP v. Norazam Ibrahim* [2006] 8 CLJ 462; [2006] 3 AMR 524 apabila dinyatakan bahawa keadaan sekeliling tempat kejadian adalah perlu diambil perhatian dalam menentukan niat. Ia dinyatakan seperti berikut:

> In my judgment, *mens rea* in the sense of intention or knowledge being a mental element is not capable of being established by way of direct evidence. It has to be gathered from indirect evidence by reference to all the facts and circumstances prevailing in each particular case. In this regard, the accused's intention of causing bodily injury to the deceased may be gathered from the accused's act.

[51] Mahkamah juga merujuk kepada kes *Tan Buck Tee v. PP* [1961] 1 LNS 130; [1961] 27 MLJ 178 yang menyatakan seperti berikut:

> In all cases of homicide the question of the intention of the accused person in doing the act which is the cause of death, supposing such act is made out by the evidence, is of fundamental importance. In all cases that intention is something the existence and the nature of which are to be deduced from the evidence. In some cases the evidence may be such that it becomes necessary to consider with very great care whether or not the intention with which the act was done does or does not come within the definition of criminal intention set out in section 299 of the Code as being necessary to make the act out to be culpable homicide and whether it does or does not come within the definition of criminal intention set out in section 300 as being necessary to make the act out to be murder. In such cases it is necessary for the Judge to spell out with the greatest possible care such portions of sections 299 and 300 as may be appropriate …

[52] Pada masa yang sama, mahkamah juga perlu mengambil perhatian bahawa pada masa kejadian tersebut PKK1 berumur 13 tahun dan PKK2 berumur 13 tahun. Adalah sukar untuk menunjukkan bahawa tindakan-tindakan PKK1 dan PKK2 itu yang menyebabkan kecederaan kepada si mati itu dengan niat untuk menyebabkan kematian kepada si mati.

[53] Dalam kes ini, mahkamah perlu meneliti kepada keadaan kejadian bagi membuat penilaian sama ada dapat dibuktikan bahawa PKK1 dan PKK2 mempunyai niat untuk menyebabkan kematian si mati sama ada di bawah s. 300(c) dan (d) Kanun Keseksaan. Keterangan menunjukkan bahawa kejadian yang berlaku itu adalah di antara 7.30 pagi hingga 11 pagi sehingga tengah hari iaitu sebelum solat Zuhur. Keterangan menunjukkan bahawa satu insiden dengan insiden yang lain terdapat sela masa di antara satu dengan lain. Kejadian ini bukanlah berlaku secara berterusan. Ia bermaksud si mati tidak dipukul secara berterusan oleh PKK1 dan PKK2. Selain daripada itu, terdapat keterangan bahawa SP4 telah berada di tempat tersebut di antara sela masa tersebut sebelum SP4 dan SP10 pergi menghantar anaknya ke sekolah. Keterangan SP4 tidak dapat menunjukkan bahawa terdapat apa-apa keadaan yang dapat dirumuskan bahawa PKK1 dan PKK2 telah mencederakan si mati pada masa tersebut yang dapat dilihat oleh SP4 atau diberitahu oleh SP13 atau si mati kepada SP4.

[54] Mahkamah juga mengambil perhatian bahawa PKK1 pada masa itu berumur 13 tahun dan PKK2 berumur 13 tahun dan ia juga melibatkan pergaduhan berpunca daripada perselisihan faham di antara PKK1 dan PKK2. Mahkamah juga mendapati tiada sebarang senjata dikatakan digunakan oleh PKK1 dan PKK2 dalam kes ini terhadap si mati.

[55] Berdasarkan kepada keterangan-keterangan yang dikemukakan oleh SP13 dan SP12 dan kecederaan-kecederaan yang dialami oleh si mati serta kejadaan tempat kejadian, episod-episod yang berlaku di dalam kejadian ini serta umur PKK1 dan PKK2 Timbalan Pendakwa Raya tidak membuktikan bahawa PKK1 dan PKK2 mempunyai niat untuk mendatangkan satu kecederaan yang boleh menyebabkan kematian dalam konteks s. 300(c) Kanun Keseksaan yang terjumlah kepada kesalahan membunuh.

[56] Adalah menjadi prinsip yang jelas bahawa pihak pendakwaan di akhir kes pendakwaan harus membuktikan kes *prima facie* seperti yang dinyatakan di bawah s. 180(3) KTJ. Ia dijelaskan oleh Mahkamah Persekutuan dalam kes *Abdullah Atan v. PP & Other Appeals* [2020] 9 CLJ 151; [2020] 6 MLJ 727 seperti berikut:

> [43] Section 180(4) of the CPC must be read in light of its context and legislative purpose. By so doing, the phrase 'credible evidence proving each ingredient of the offence' in s. 180(4) means that the prosecution may prove each ingredient of the offence either:

(a) by adducing credible direct evidence of that ingredient; A

(b) by drawing inferences of fact, *ie* adducing credible circumstantial evidence, from which the ingredient can be inferred; or

(c) by invoking presumptions of law, *ie* adducing credible evidence of the relevant basic facts, to invoke a statutory presumption that the ingredient exists. B

[44] As to what constitutes 'a *prima facie*' case, the judgment of Vincent Ng J (as he then was) in *Public Prosecutor v. Ong Cheng Heong* [1998] 4 CLJ 209; [1998] 6 MLJ 678 is instructive. Although *Ong Cheng Heong* was decided prior to the amendment in 2006, we respectfully endorse His Lordship's views, at p. 691 (MLJ); p. 225 (CLJ): C

> What then constitutes a '*prima facie* case'? '*Prima facie*' means on the face of it or at first glance. … perhaps the most appropriate definition of 'a *prima facie* case' could be found in the *Oxford Companion of Law* (p. 987), which has it as: 'A case which is sufficient for an answer. While *prima facie* evidence is evidence which is sufficient to establish a fact in the absence of any evidence to the contrary, but is not conclusive'. It would follow that there should be credible evidence on each and every ingredient of the offence. Credible evidence is evidence which has been filtered and which has gone through the process of evaluation. Any evidence which is not safe to be acted upon, should be rejected. D E

At p. 691 (MLJ); p. 224 (CLJ), His Lordship said:

> … to me, maximum evaluation simply means evaluation, on a *prima facie* basis, of each and every essential ingredient of the charge as tested in cross-examination. In other words, maximum evaluation connotes quantitative rather than qualitative evaluation of the evidence; with focus more on the evidential burden in terms of evidence led, rather than the persuasive burden in terms of qualitative degree of proof. F

[57] Berdasarkan kepada keterangan-keterangan yang dikemukakan oleh saksi-saksi dan penelitian keterangan-keterangan tersebut mahkamah G berpendapat bahawa pihak pendakwaan tidak berjaya membuktikan satu kes *prima facie* di bawah s. 300 Kanun Keseksaan yang boleh dihukum di bawah s. 302 Kanun yang sama. Namun yang demikian, mahkamah berpendapat keterangan yang dikemukakan oleh pihak pendakwaan telah berjaya membuktikan satu kes *prima facie* di bawah s. 304(a) Kanun Keseksaan. Oleh H itu, PKK1 dan PKK2 dikemukakan dengan pertuduhan seperti berikut:

> Bahawa kamu bersama-sama pada 07 November 2019, di antara jam 11.00 pagi hingga 01.30 tengah hari, di dalam asrama Madrasah/Ma'ahad Tahfiz Nahdah Syubban Addiniyah, Kampung Kuala Kaung, 28500 Lanchang, di dalam Daerah Temerloh, di dalam Negeri Pahang, dengan niat menyebabkan kecederaan tubuh badan yang mungkin menyebabkan kematian ke atas XXX, No. K/P: 123 dan dengan ini kamu telah I

A melakukan homosid salah yang tidak termasuk kepada kesalahan membunuh yang boleh dihukum di bawah seksyen 304(a) Kanun Keseksaan dan dibacakan bersama seksyen 34 Kanun Keseksaan.

[58] Pertuduhan tersebut telah dibacakan dan diterangkan kepada PKK1 dan PKK2. Mahkamah berpuas hati bahawa PKK1 dan PKK2 telah faham
B kesan dan akibat pengakuan salah terhadap pertuduhan tersebut. Mereka faham terhadap fakta kes dan mengakui ekshibit-ekshibit yang dikemukakan di mahkamah. Oleh itu, mahkamah memutuskan bahawa pengakuan salah PKK1 dan PKK2 adalah diterima sebagai pengakuan salah tanpa bersyarat.

[59] Mahkamah mendapati PKK1 dan PKK2 bersalah. Dalam
C menimbangkan perintah yang sewajarnya diberikan kepada PKK1 dan PKK2, pegawai kebajikan masyarakat telah dikemukakan bersama-sama dengan laporan akhlak. Laporan akhlak telah dikemukakan melalui En Abdullah bin Khamis, Pegawai Akhlak Daerah Temerloh bagi PKK1 dan PKK2. Laporan akhlak disediakan oleh Puan Nuraimirah binti Zainun yang
D turut dilampirkan bersama-sama dengan laporan akhlak tersebut laporan perubatan, laporan pentaksiran ujian psikologi oleh Jabatan Kebajikan Masyarakat. Bagi PKK1, laporan akhlak yang dikemukakan sebagai P56 telah menyatakan bahawa kanak-kanak tersebut tidak mempunyai rekod kesalahan lampau. Beliau mempunyai hubungan dan pergaulan yang baik
E dengan rakan sekampung dan kanak-kanak yang lain. Beliau juga adalah seorang kanak-kanak yang banyak menghabiskan masa dengan menolong bapanya di bengkel dan meluangkan masa bersama adik-beradik berbanding dengan aktiviti luar. Laporan akhlak juga menunjukkan bahawa ibu bapa PKK1 mengesahkan dia adalah seorang yang baik dan mendengar kata.

F **[60]** Selain daripada itu, bagi PKK2 pula laporan pegawai akhlak menggambarkan bahawa PKK2 adalah lebih suka berseorangan. Namun kedua-duanya PKK1 dan PKK2 mempunyai potensi untuk memperbaiki diri serta menginsafi kesalahan yang telah dilakukan.

[61] Peguam PKK1 dan PKK2 di dalam hujahan lisannya memohon
G mahkamah mempertimbangkan laporan akhlak yang menunjukkan bahawa integrasi di antara PKK1 dan PKK2 bersama keluarga mereka adalah penting yang dapat digambarkan apabila keadaan psikologi mereka menurun apabila ditahan di pusat tahanan kanak-kanak dan semasa berada di pusat tahfiz di mana kejadian itu berlaku.

H **[62]** PKK1 dan PKK2 juga adalah pesalah pertama. PKK1 dan PKK2 perlu diberi peluang kedua untuk membolehkan mereka berinteraksi dengan masyarakat dan menjadi anggota masyarakat yang berguna. Perintah penahanan yang berpanjangan sehingga menyebabkan PKK1 dan PKK2 berjauhan dengan keluarga mereka dalam tempoh yang panjang akan
I menjejaskan PKK1 dan PKK2.

[63] Sebaliknya, Timbalan Pendakwa Raya berhujah bahawa kesalahan yang dilakukan oleh PKK1 dan PKK2 adalah satu yang serius dan perlu diberikan hukuman yang berat. Jika ini tidak dilakukan ia akan memberikan gambaran yang tidak betul berkenaan dengan kepentingan awam telah diatasi oleh kepentingan individu iaitu PKK1 dan PKK2.

Hukuman

[64] Seksyen 117 Akta Kanak-kanak 2001 memperuntukkan kuasa Mahkamah Tinggi di dalam Akta Kanak-kanak 2001 seperti berikut:

> **Kuasa Mahkamah Bagi Kanak-Kanak diberikan kepada Mahkamah Tinggi**
>
> 117. Tiada apa-apa jua dalam Akta ini selain seksyen 96 dan 97 boleh menyentuh kuasa Mahkamah Tinggi dan semua kuasa yang boleh dijalankan di bawah Akta ini oleh sesuatu Mahkamah Bagi Kanak-Kanak berkenaan dengan seseorang kanak-kanak boleh dengan cara yang sama dijalankan oleh Mahkamah Tinggi.

[65] Seksyen 91 Akta Kanak-kanak 2001 telah memperihalkan kuasa mahkamah bagi kanak-kanak apabila kesalahan dibuktikan iaitu untuk memberikan amaran dan melepaskan kanak-kanak tersebut, melepaskan kanak-kanak tersebut apabila dia menyempurnakan satu bon berkelakuan baik dan untuk mematuhi apa-apa syarat-syarat yang dikenakan oleh mahkamah, memerintah kanak-kanak itu diletakkan dalam pemeliharaan seseorang saudara atau orang lain yang layak dan sesuai selama tempoh dan syarat yang ditetapkan oleh mahkamah, memerintahkan supaya kanak-kanak itu denda, pampasan atau kos, membuat perintah percubaan di bawah s. 98 Akta Kanak-kanak 2001, memerintah supaya kanak-kanak itu dihantar ke sebuah sekolah yang diluluskan atau Sekolah Henry Gurney, memerintahkan seorang kanak-kanak itu jika seorang lelaki disebat tidak lebih sepuluh kali rotan dengan rotan yang ringan di premis mahkamah dan di hadapan ibu bapa atau penjaga kanak-kanak tersebut, mengenakan hukuman pemenjaraan ke atas kanak-kanak tersebut jika ia berumur lebih daripada 14 tahun tertakluk kepada s. 96 Akta Kanak-kanak 2001. Itu adalah senarai pilihan yang boleh dipertimbangkan perintah terhadap PKK1 dan PKK2 dalam kes ini.

[66] Pada masa yang sama mahkamah juga perlu memastikan bahawa bagi perintah untuk menghantar kanak-kanak ke Sekolah Henry Gurney atau sekolah yang diluluskan, perhatian perlu dilihat kepada s. 75 Akta Kanak-kanak 2001. Seksyen 75 Akta Kanak-kanak 2001 memperuntukkan seperti berikut:

> **Bila kanak-kanak boleh dihantar ke Sekolah Henry Gurney**
>
> 75. (1) Jika:
>
> (a) seseorang kanak-kanak didapati bersalah atas apa-apa kesalahan yang boleh dihukum dengan hukuman pemenjaraan;

A (b) laporan akhlak yang dikemukakan kepada Mahkamah Bagi Kanak-Kanak menunjukkan bahawa:

(i) ibu atau bapa atau penjaga kanak-kanak itu tidak dapat lagi menjalankan atau tidak berupaya menjalankan apa-apa kawalan yang sepatutnya ke atasnya;

B (ii) kanak-kanak itu pada lazimnya ada bersama-sama dengan orang yang berwatak tidak baik; dan

(iii) kanak-kanak itu tidak sesuai dipulihkan di sekolah diluluskan; dan

C (c) pada hemat Mahkamah Bagi Kanak-Kanak:

(i) kesalahan yang dilakukan ialah daripada jenis yang serius; dan

(ii) oleh sebab jenis tabiat dan kecenderungan jenayah kanak-kanak itu adalah suai manfaat kanak-kanak itu ditahan selama apa-apa tempoh dan diletakkan di bawah apa-apa ajaran dan tatatertib yang didapati paling berfaedah untuk memulihkan akhlaknya dan untuk membanteras jenayah,

D maka Mahkamah Bagi Kanak-Kanak hendaklah, atas syor pegawai akhlak, menghantar kanak-kanak itu ke Sekolah Henry Gurney.

[67] Kesalahan serius tidak ditakrifkan di bawah Akta Kanak-kanak 2001. E Oleh itu mahkamah berpendapat panduan boleh diambil daripada Kanun Keseksaan yang telah memberikan takrifan kesalahan serius seperti berikut:

52B Serious offence

The words "serious offence" denote an offence punishable with imprisonment for a term of ten years or more.

F

[68] Sementara itu mahkamah juga mempunyai bidang kuasa untuk mengarahkan seseorang kanak-kanak itu dihantar ke sekolah diluluskan. Ia dinyatakan di bawah s. 67 seperti berikut:

67 Bila kanak-kanak boleh dihantar ke sekolah diluluskan

G (1) Jika:

(a) seseorang kanak-kanak didapati bersalah atas apa-apa kesalahan selain jenayah berat;

(b) laporan akhlak yang dikemukakan kepada Mahkamah Bagi Kanak-H Kanak menunjukkan bahawa kanak-kanak itu memerlukan pemulihan keinstitusian; dan

(c) pada hemat Mahkamah Bagi Kanak-Kanak itu walaupun kesalahan yang dilakukan tidak daripada jenis yang serius tetapi suai manfaat kanak-kanak itu ditahan selama apa-apa tempoh dan diletakkan di bawah apa-apa ajaran dan tatatertib yang didapati paling berfaedah I untuk memulihkan akhlaknya,

Mahkamah Bagi Kanak-Kanak itu hendaklah, selepas menimbangkan laporan akhlak itu, menghantar kanak-kanak itu ke sekolah diluluskan.

(2) Jika Mahkamah Bagi Kanak-Kanak memerintahkan supaya seseorang kanak-kanak dihantar ke sekolah diluluskan, maka perintah itu ialah kuasa untuk menahannya di sekolah diluluskan itu selama tempoh tiga tahun dan tarikh perintah itu.

(3) Walau apa pun subseksyen (2) Lembaga Pelawat sekolah diluluskan di mana kanak-kanak itu dihantar boleh, menurut budi bicara mereka:

(a) memendekkan tempoh tahanan kerana sebab-sebab yang pada hemat mereka mencukupi; atau

(b) membenarkan mana-mana kanak-kanak itu dilepaskan selama apa-apa tempoh dan atas apa-apa syarat yang difikirkan oleh mereka patut dikenakan.

(4) Seseorang kanak-kanak tidak boleh dibenarkan dilepaskan dari sekolah diluluskan di bawah perenggan (3)(b) dalam dua belas bulan yang pertama tempoh tahanan itu tanpa keizinan bertulis Menteri.

[69] Frasa jenayah berat telah ditakrifkan di bawah s. 2 Akta Kanak-kanak 2001 seperti berikut:

"jenayah berat" termasuklah:

(a) kesalahan pembunuhan, pematian salah yang bukan pembunuhan atau cubaan membunuh;

(b) semua kesalahan di bawah Akta Senjata Api (Penalti Lebih Berat) 1971 [Akta 37];

(c) semua kesalahan di bawah Akta Keselamatan Dalam Negeri 1960 [Akta 82] yang boleh dihukum dengan hukuman pemenjaraan seumur hidup atau dengan hukuman mati;

(d) semua kesalahan di bawah Akta Dadah Berbahaya 1952 [Akta 234] yang boleh dihukum dengan hukuman pemenjaraan selama lebih daripada lima tahun atau dengan hukuman mati; dan

(e) semua kesalahan di bawah Akta Penculikan 1961 [Akta 365];

[70] Mahkamah juga mempunyai bidang kuasa mengarahkan ibu bapa atau penjaga menyempurnakan bon berkelakuan baik seperti di bawah s. 93 Akta Kanak-kanak 2001 serta kuasa untuk ibu bapa atau penjaga untuk membayar denda yang berkaitan.

[71] Penelitian kepada hukuman-hukuman tersebut menunjukkan bahawa Akta Kanak-kanak 2001 telah memberikan panduan hukuman yang boleh dikenakan.

[72] Semasa memutuskan hukuman yang sewajarnya dikenakan kepada seorang pesalah kanak-kanak, mahkamah perlu berhati-hati bagi memastikan hukuman tersebut adalah bersesuaian dengan keadaan semula jadi seorang kanak-kanak. Ia tidak sewajarnya diperlakukan seperti seorang pesalah dewasa.

[73] Kesukaran untuk memastikan hukuman yang wajar dikenakan kepada pesalah kanak-kanak telah dinyatakan oleh Elizabeth S Scott and Laurence Steinberg dalam bukunya *Rethinking Juvenile Justice* Harvard University Press 2008 seperti berikut:

> Public attitudes toward adult punishment of juveniles are complex; even youths who commit the most horrendous crimes evoke ambivalent (or conflicting) responses …

[74] Seterusnya turut dinyatakan:

> … As a general matter, the criminal law recognises that culpability, or blameworthiness, is an important factor in determining fair punishment ...

[75] Ini juga turut dinyatakan oleh Mohd Al Abid Samuri dan Noor Aziah Haji Mohd Awal dalam artikel bertajuk *Hukuman Terhadap Pesalah Kanak-kanak Di Malaysia: Pencegahan Atau Pemulihan* Journal Undang-undang dan Masyarakat UKM Jilid 13 (2009):

> Kematangan akal dan kemahiran berfikir secara rasional ini menjadi dasar yang membezakan hukuman yang bersesuaian untuk pesalah dewasa dan kanak-kanak. Mereka tidak mempunyai kelebihan dan keupayaan seperti orang dewasa untuk berfikir, menilai kesan sesuatu perbuatan, membuat keputusan yang munasabah, mengawal tindak balas otak, bertahan daripada tekanan rakan sebaya, malahan otak mereka secara anatominya berbeza dengan dewasa. Kanak-kanak yang hendak melakukan jenayah belum lagi mempunyai keupayaan untuk menimbangkan sama ada perbuatan jenayahnya berbaloi atau tidak, dan hukuman yang akan diterima sakit ataupun tidak, berbanding dengan pesalah dewasa. Tindakan hakim menjatuhkan hukuman pencegahan mungkin boleh dipertikaikan kerana telah mengabaikan fakta bahawa perbuatan jenayah berkemungkinan dilakukan secara spontan yang terpaksa dilakukan disebabkan faktor yang mengatasi pertimbangan akal.

[76] Penelitian mahkamah dalam menjatuhkan hukuman bagi pesalah kanak-kanak juga perlu berpaksikan kepada fakta dan hakikat bahawa kanak-kanak tidak mempunyai keupayaan yang sepenuhnya untuk memutuskan suatu kesan dan akibat suatu tindakan yang dilakukan. Hakikat ini telah dinyatakan oleh Mahkamah Agong di Amerika Syarikat dalam kes *Roper v. Simmons* (03-633) 543 US 551 (2005) di mana Hakim Kennedy menyatakan seperti berikut berkenaan pesalah kanak-kanak:

> Three general differences between juveniles under 18 and adults demonstrate that juvenile offenders cannot with reliability be classified among the worst offenders.
>
> First, as any parent knows and as the scientific and sociological studies respondent and his *amici cite* tend to confirm, [a] lack of maturity and an underdeveloped sense of responsibility are found in youth more often than in adults and are more understandable among the young. These qualities often result in impetuous and ill-considered actions and decisions.

> The second area of difference is that juveniles are more vulnerable or susceptible to negative influences and outside pressures, including peer pressure. *Eddings, supra*, at 115 (Youth is more than a chronological fact. It is a time and condition of life when a person may be most susceptible to influence and to psychological damage). This is explained in part by the prevailing circumstance that juveniles have less control, or less experience with control, over their own environment.
>
> The third broad difference is that the character of a juvenile is not as well formed as that of an adult. The personality traits of juveniles are more transitory, less fixed.

[77] Oleh yang demikian, pendekatan hukuman terhadap pesalah kanak-kanak harus dibezakan dengan hukuman terhadap pesalah dewasa. Jika ini tidak berikan perhatian ia akan menyebabkan matlamat perintah yang diberikan kepada kanak-kanak tersebut tidak akan tercapai. Ia akan menjadikan kanak-kanak tersebut dicemari minda dan psikologinya dengan hukuman yang tidak dapat membina jati diri dan keperibadiannya pada masa akan datang. Jika ia tidak dilakukan sedemikian, maka kanak-kanak yang masih murni jiwanya akan diperkenalkan dengan kegiatan jenayah yang berkembang sehingga mewarnai kehidupan semasa dewasa kelak. Ia juga akan menjadi ancaman kepada keselamatan dan kesejahteraan masyarakat.

[78] Penelitian kepada keputusan-keputusan mahkamah berkenaan dengan kesalahan yang melibatkan pesalah kanak-kanak di bawah s. 304(a) Kanun Keseksaan dapat dilihat seperti berikut:

(i) *PP lwn. Muhamad Abdul Rahim Adnan & Satu Lagi* [2007] 9 CLJ 672:

> Kesalahan yang dilakukan adalah di bawah s. 304(a) Kanun Keseksaan bersama-sama dengan seorang yang lain. Pada masa hukuman dijatuhkan pesalah kanak-kanak itu telah berumur 20 tahun. Mahkamah telah menjatuhkan hukuman kepada sepuluh tahun daripada tarikh tangkap. Mahkamah memilih hukuman pemenjaraan daripada menghantar pesalah kanak-kanak ke Sekolah Henry Gurney.

(ii) *PP v. Wong Wei Choon* [2007] 8 CLJ 536:

> Tertuduh dituduh di bawah s. 304(a) Kanun Keseksaan. Pesalah kanak-kanak ketika itu berumur 18 tahun semasa dilakukan kesalahan. Kesalahan tersebut tidak dirancang untuk dilakukan, senjata juga tiada digunakan. Dia dijatuhkan penjara enam tahun dari tarikh tangkap.

(iii) *PP v. Francis Kuin* [2006] 6 CLJ 103:

> Pada masa kejadian pesalah kanak-kanak berumur 17 tahun enam bulan lima hari. Pesalah kanak-kanak telah dihantar ke Sekolah Henry Gurney sehingga berumur 21 tahun.

A (iv) *PP v. Saiful Afikin Mohd Firus* [1996] 3 CLJ 629:

Pesalah kanak-kanak telah dihantar ke Sekolah Henry Gurney sehingga berumur 21 tahun. Pada masa kejadian pesalah kanak-kanak berumur 16 tahun dan satu bulan.

B (v) *PP v. Nazarudin Ahmad & Ors* [1993] 2 CLJ 543; [1993] 2 MLJ 9:

Pesalah kanak-kanak ketika itu melakukan kesalahan di bawah s. 304(a) Kanun Keseksaan dan telah dijatuhi hukuman penjara lima tahun.

[79] Penelitian ringkas kepada autoriti-autoriti tersebut menunjukkan bahawa mahkamah akan menjatuhkan hukuman sama ada pemenjaraan atau diletakkan di Sekolah Henry Gurney sehingga mencapai usia 21 tahun. Namun begitu, dalam kes-kes tersebut pesalah kanak-kanak telah ditahan di dalam tahanan reman daripada tarikh ditangkap sehingga mahkamah memutuskan hukuman atau perintah yang dikenakan kepada pesalah kanak-kanak tersebut.

[80] Sebaliknya dalam kes ini kedua-dua pesalah kanak-kanak itu telah pun dibenarkan jaminan oleh Mahkamah Tinggi Malaya di Temerloh pada 9 Oktober 2020. Semenjak daripada tarikh tersebut sehingga keputusan kes ini PKK1 dan PKK2 itu berada di luar pusat tahanan. Apakah mahkamah perlu menimbangkan fakta tersebut dalam hukuman yang dikenakan. Ini adalah disebabkan sekiranya pesalah kanak-kanak diberikan salah satu daripada perintah di bawah s. 91 yang melibatkan tahanan sama ada di sekolah yang diluluskan atau Sekolah Henry Gurney ia akan menyebabkan PKK1 dan PKK2 tersebut akan terpaksa menamatkan kebebasan di luar tahanan melalui jaminan yang diberikan dan memulakan tempoh tahanan setelah kes ini berjalan lebih kurang tiga tahun daripada tarikh kejadian. Ini mungkin akan menjejaskan PKK1 dan PKK2 serta ia tidak akan memihak kepada kebajikan kanak-kanak tersebut.

[81] Persoalannya ialah adakah kepentingan awam yang tidak mengizinkan kesalahan seperti yang dilakukan oleh PKK1 dan PKK2 diiktiraf sebagai satu kesalahan yang ringan perlu diberikan keutamaan daripada kebajikan PKK1 dan PKK2.

[82] Adakah kepentingan awam terpelihara apabila PKK1 dan PKK2 dimasukkan ke dalam rumah perlindungan atau Sekolah Henry Gurney. Fakta tidak dapat dinafikan bahawa dalam kes ini ekoran daripada tindakan PKK1 dan PKK2 telah melibatkan kehilangan nyawa kepada si mati. Ia tidak boleh diganti dengan apa-apa juga perintah yang dikeluarkan oleh mahkamah kepada PKK1 dan PKK2. Sebarang perintah yang dapat ditafsirkan sebagai pandangan mahkamah bahawa kesalahan yang dilakukan oleh PKK1 dan PKK2 adalah satu yang tidak serius ia akan menyebabkan PKK1 dan PKK2 tidak dapat memahami nilai nyawa manusia. Ia mungkin akan menyebabkan pandangan hidup PKK1 dan PKK2 terhadap nyawa adalah rendah dan

mendedahkan tindakan mereka pada masa akan datang untuk terlibat dalam tindakan yang boleh menghilangkan nyawa manusia. Ini sudah tentu bercanggah dengan kepentingan awam untuk hidup aman sentosa daripada sebarang kegiatan jenayah yang boleh membawa kepada kehilangan nyawa.

[83] Pada masa yang sama mahkamah juga perlu mengambil perhatian kepada per. 37(b) dalam Konvensyen Mengenai Hak Kanak-kanak semasa mempertimbangkan perintah yang sewajarnya di dalam kes ini. Perkara 37(b) menyatakan seperti berikut:

> Perkara 37
>
> b) Tiada kanak-kanak boleh dilucutkan hak kebebasannya dengan menyalahi undang-undang atau secara sewenang-wenangnya. Penangkapan, penahanan atau pemenjaraan kanak-kanak hendaklah menepati undang-undang dan hendaklah digunakan hanya sebagai langkah terakhir dan untuk tempoh masa yang paling sesuai yang paling singkat.

[84] Dalam kes ini, kejadian yang melibatkan PKK1 dan PKK2 telah menyebabkan kehilangan satu nyawa yang tidak boleh diganti. Ia adalah satu tragedi yang memerlukan perhatian agar hukuman yang dikenakan dapat mengimbangkan di antara kepentingan kanak-kanak dan kepentingan awam. Nilai nyawa adalah amat tinggi.

[85] Professor Dr Hamka dalam bukunya *Falsafah Hidup,* Terbitan Pertama oleh Penerbit Republika Edisi Terjemahan Malaysia Cetakan Ketiga PTS Publishing House Sdn Bhd 2017 di halaman 318 menyatakan seperti berikut:

> Pendeknya membunuh tidak boleh, diharamkan oleh agama dan dihukum oleh undang-undang. Kalau ada hutang jiwa harus dibayar dengan jiwa, hanya hakimlah yang berhak menuntutkan hukuman menurut mestinya. Kecuali kalau terdesak, mempertahankan diri atau pembunuhan yang tidak sengaja.
>
> Demikian mahalnya harga manusia menurut pandangan hukum keadilan. Sebagaimana wajibnya menghargai jiwa manusia, wajib pula menghargai kemerdekaan manusia.

[86] Dalam kes ini mahkamah perlu mempertimbangkan di antara kepentingan PKK1 dan PKK2 dan kepentingan awam. Kepentingan awam membawa maksud kepentingan juga kepada kanak-kanak tersebut untuk menjadi seorang warganegara yang lebih bertanggungjawab pada masa akan datang. Mahkamah juga mengambil perhatian kepada fakta bagaimana kejadian itu boleh berlaku dan umur PKK1 dan PKK2 semasa kejadian tersebut. Mahkamah juga mengambil kira laporan-laporan pegawai akhlak yang dikemukakan yang dapat mewarnai perintah yang boleh dikenakan kepada PKK1 dan PKK2.

[87] Mahkamah berpendapat bahawa Akta Kanak-kanak 2001 telah memperuntukkan hukuman-hukuman yang dinyatakan di bawah s. 91 sebagai panduan kepada hukuman yang boleh dikenakan oleh mahkamah. Pendekatan yang perlu digunakan dalam meneliti Akta Kanak-kanak 2001 pada hemat mahkamah ialah aspek pemulihan dan pembentukan sahsiah kanak-kanak yang telah tercebur ke dalam kegiatan jenayah dalam usia yang masih muda. Oleh itu, pendekatan hukuman kepada pesalah kanak-kanak haruslah mencapai matlamat untuk membina masa depan yang lebih baik kepada mereka dan bukannya mencalarkan pemikiran mereka dengan meletakkan mereka di dalam sistem hukuman yang tidak membina minda akal budi mereka pada masa akan datang. Oleh itu, adalah jelas daripada peruntukan di bawah Akta Kanak-kanak 2001 tersebut aspek-aspek tersebut perlu diberikan keutamaan bagi mengelakkan mahkamah tersasar dengan memberikan hukuman yang akhirnya akan menggelapkan masa depan pesalah kanak-kanak dan melahirkan bakal-bakal penjenayah pada masa akan datang.

[88] Sistem pemulihan yang diwujudkan di bawah Akta Kanak-kanak 2001 adalah meliputi sekolah yang diluluskan atau Sekolah Henry Gurney. Mahkamah berpandangan bahawa kedua-dua institusi ini adalah berhubung kait dengan jenis kesalahan yang dilakukan oleh kanak-kanak tersebut dan umur kanak-kanak tersebut. Ini adalah satu gambaran skim pemulihan yang cuba dikembangkan di bawah Akta Kanak-kanak 2001. Penempatan pesalah kanak-kanak di tempat yang salah dan tidak mengambil kira kesalahan yang dilakukan serta umur akan menyebabkan proses pemulihan kanak-kanak akan terencat. Ini perlu dielakkan oleh mahkamah yang memberikan perintah di bawah Akta Kanak-kanak 2001.

[89] Mahkamah yang menjatuhkan perintah di bawah Akta Kanak-kanak 2001 perlu berhati-hati dan teliti dalam mempertimbangkan pegawai akhlak, jenis kesalahan, umur pesalah kanak-kanak dan kebarangkalian kanak-kanak tersebut boleh dipulihkan melalui sistem pemulihan yang diwujudkan di bawah Akta Kanak-kanak 2001.

[90] Selain daripada itu, terdapat juga perintah-perintah lain yang boleh diberikan di bawah s. 93 Akta Kanak-kanak 2001 seperti amaran, bon berkelakuan baik dan sebagainya bergantung kepada kesalahan yang dilakukan. Mahkamah perlu memahami dan menghayati tujuan perintah-perintah tersebut diwujudkan di bawah s. 91 Akta Kanak-kanak 2001 supaya dapat membantu tanggungjawab untuk memastikan kanak-kanak akan memperolehi peluang kedua bagi kembali kepada masyarakat dengan tidak mendedahkan mereka kepada penjenayah-penjenayah yang telah disabitkan dan dimasukkan ke dalam sistem penjara yang tidak sesuai dengan kanak-kanak.

[91] Pada masa yang sama mahkamah juga mendapati terdapat peruntukan di bawah s. 93 Akta Kanak-kanak 2001 yang memberi bidang kuasa kepada mahkamah untuk memberikan perintah tambahan bersama-sama dengan s. 91 Akta Kanak-kanak 2001. Di antaranya adalah s. 93 yang memperuntukkan seperti berikut:

> **Ibu atau bapa atau penjaga hendaklah menyempurnakan Bon**
>
> 93(1) Mahkamah Bagi Kanak-Kanak hendaklah, sebagai tambahan kepada mana-mana kuasa yang diperuntukkan dalam subseksyen 91(1), memerintahkan supaya ibu atau bapa atau penjaga kanak-kanak itu menyempurnakan suatu bon bagi kelakuan baik kanak-kanak itu dengan atau tanpa jaminan dan dengan satu atau lebih daripada satu syarat yang berikut:
>
> (a) bahawa ibu atau bapa atau penjaga dengan ditemani oleh kanak-kanak itu hendaklah melaporkan diri di jabatan kebajikan atau balai polis yang terletak berdekatan dengan tempat kediaman ibu atau bapa atau penjaga kanak-kanak itu pada lat tempoh tetap yang hendaklah ditentukan oleh mahkamah itu;
>
> (b) bahawa ibu atau bapa atau penjaga dengan ditemani oleh kanak-kanak itu hendaklah menghadiri bengkel interaktif yang dianjurkan di pusat-pusat yang ditetapkan yang ditubuhkan bagi maksud sedemikian;
>
> (c) jika kanak-kanak itu berada di sesuatu institusi pendidikan, bahawa ibu atau bapa atau penjaga hendaklah berunding dengan guru dan guru besar atau pengetua kanak-kanak itu sebulan sekali sepanjang tempoh bon itu;
>
> (d) jika kanak-kanak itu dihantar ke suatu sekolah diluluskan atau Sekolah Henry Gurney, bahawa ibu atau bapa atau penjaga hendaklah melawat kanak-kanak itu secara tetap sebagaimana yang ditentukan oleh mahkamah itu; atau
>
> (e) apa-apa syarat lain yang difikirkan patut oleh mahkamah itu.

[92] Bagi perintah untuk kes Sekoleh Henry Gurney s. 75 Akta Kanak-kanak 2001 perlu diambil perhatian. Mahkamah juga telah dirujuk oleh peguam PKK1 dan PKK2 terhadap kes *Rosley Johnny v. PP* [2022] 10 CLJ 819 di mana dinyatakan tafsiran s. 75 Akta Kanak-kanak 2001 seperti berikut:

> [31] Given the circumstances of the child and the facts of the case, and after appreciating that the learned Magistrate had erred in his consideration of the facts in this case, in particular the circumstances of both the child as well as how the offence was committed, I am of the view that the sentence meted by him was manifestly excessive and unsuitable given the facts and circumstances. The learned Magistrate had fallen into error by taking into consideration irrelevant matters and failing to appreciate the facts placed before him.

A [32] Nevertheless, acknowledging that the offence has been committed and is a serious one that the order that the child be sent to Henry Gurney School is maintained and affirmed.

[33] However, the detention of three years prescribed by s. 75 of the Child Act 2001 unfairly punishes the child for the clear shortcomings of his parents, the education Ministry as well as the community he was brought up in. He is a first-time offender and he pleaded guilty. The fateful intimacy was not only consensual but was triggered when the victim visited him alone late at night. There was no coercion or violence against the victim.

C [34] I therefore exceptionally vary his detention in Henry Gurney School from three years to six months so that he can re-join society to support his family and also to victim and the child he has fathered child.

[93] Mahkamah ini berpendapat bahawa tempoh masa yang ditetapkan untuk penahanan di Sekolah Henry Gurney seperti yang diperuntukkan di bawah s. 75 Akta Kanak-kanak 2001 adalah di dalam wewenang dan pertimbangan badan perundangan setelah mempertimbangkan kesesuaian tempoh masa penahanan bagi membolehkan kanak-kanak itu dipulihkan. Mahkamah berpandangan ia adalah di luar bidang kuasa mahkamah untuk menentukan sama ada tempoh masa perintah yang lebih singkat sesuai atau tidak di dalam sesuatu kes. Sebaliknya mahkamah ini berpendapat tempoh masa tersebut haruslah sejajar dengan peruntukan yang dinyatakan di bawah s. 75 Akta Kanak-kanak 2001 tersebut.

[94] Berdasarkan kepada rayuan peringanan, rayuan pemberatan, laporan pegawai akhlak dan prinsip penghukuman terhadap PKK1 dan PKK2, mahkamah memerintahkan seperti berikut:

(i) PKK1 dan PKK2 diperintahkan dihantar ke Sekolah Henry Gurney selama tiga tahun mulai 6 Mac 2023 di bawah s. 91(1)(f) Akta Kanak-kanak 2001; dan

(ii) ibu dan bapa diperintahkan melawat PKK1 dan PKK2 pada minggu pertama setiap bulan di bawah s. 93(1)(d) Akta Kanak-kanak 2001.

Catatan Hujung

[95] Kanak-kanak adalah merupakan permata yang perlu dipelihara oleh orang dewasa. Nyawa kanak-kanak adalah tidak ternilai. Ia perlu dipelihara dan tidak dihilangkan oleh mana-mana pihak. Adalah tidak dapat dinafikan bahawa ibu bapa dan pihak yang tertentu mendambakan kanak-kanak mendapat pendidikan yang sempurna sama ada dari aspek keagamaan atau akademik.

[96] Kegigihan pihak-pihak menganjurkan pusat-pusat pengajian agama atau akademik dengan hasrat untuk memartabatkan sahsiah dan perilaku kanak-kanak semenjak dari muda lagi adalah sesuatu yang amat dihargai dan digalakkan. Namun demikian, kebajikan kanak-kanak yang menerima asuhan

di pusat-pusat pembelajaran tersebut perlu diberikan keutamaan. Fakta bahawa umur kanak-kanak yang masih mentah dan memerlukan pengawasan yang teliti oleh orang dewasa perlu diberi perhatian.

[97] Oleh yang demikian, undang-undang menghendaki pendaftaran kepada pusat-pusat pengajaran dan penjagaan kanak-kanak. Ia bertujuan supaya perjalanan pusat tersebut dapat dikawal dan dipastikan mengikut piawaian tertentu bagi menjamin kebajikan kanak-kanak yang berada di sana. Ia adalah sejajar dengan Konvensyen Mengenai Hak Kanak-kanak 1989 yang telah diratifikasi oleh Malaysia pada 17 Februari 1995. Perkara 3 Konvensyen tersebut menyatakan seperti berikut:

Article 3

1. In all actions concerning children, whether undertaken by public or private social welfare institutions, courts of law, administrative authorities or legislative bodies, the best interests of the child shall be a primary consideration.

2. States Parties undertake to ensure the child such protection and care as is necessary for his or her well being, taking into account the rights and duties of his or her parents, legal guardians, or other individuals legally responsible for him or her, and, to this end, shall take all appropriate legislative and administrative measures.

3. States Parties shall ensure that the institutions, services and facilities responsible for the care or protection of children shall conform with the standards established by competent authorities, particularly in the areas of safety, health, in the number and suitability of their staff, as well as competent supervision.

Perkara 3

1. Dalam segala tindakan berkenaan dengan kanak-kanak sama ada yang diaku janji oleh institusi kebajikan masyarakat awam atau swasta, mahkamah, pihak berkuasa pentadbiran atau badan perundangan, kepentingan terbaik kanak-kanak itu hendaklah menjadi pertimbangan utama.

2. Negara-Negara Pihak mengaku janji untuk memastikan kanak-kanak itu diberi perlindungan dan jagaan yang diperlukan bagi kesejahteraannya, dengan mengambil kira hak dan kewajipan ibu bapanya, penjaganya di sisi undang-undang atau individu lain yang bertanggungjawab di sisi undang-undang baginya dan dalam hal ini, hendaklah mengambil segala langkah perundangan dan pentadbiran yang sewajarnya.

3. Negara-Negara Pihak hendaklah memastikan bahawa institusi perkhidmatan dan kemudahan yang bertanggungjawab bagi jagaan atau perlindungan kanak-kanak hendaklah mematuhi standard yang diadakan oleh pihak berkuasa yang berwibawa, terutama dalam bidang keselamatan, kesihatan, dari segi bilangan dan kesesuaian kakitangan mereka, serta pengawasan yang berwibawa.

[98] Oleh itu, mana-mana institusi atau individu yang berurusan dengan kanak-kanak sewajarnya memastikan kebajikan, keselamatan, kesihatan dan keadaan sekeliling kanak-kanak tersebut perlulah diberikan perhatian dan dijamin kedudukannya. Kanak-kanak tidak wajar didedahkan kepada risiko yang boleh menjejaskan kesihatan, nyawa dan keadaan sekeliling yang tidak sesuai dengan kanak-kanak.

[99] Dalam konteks kes ini sebarang penubuhan sekolah-sekolah seperti yang ditempatkan pesalah-pesalah kanak-kanak dalam kes ini perlu mematuhi Enakmen Pentadbiran Undang-undang Islam Pahang 1991 dan Kaedah-kaedah Pendaftaran Sekolah-Sekolah Agama Negeri Pahang 1995. Malahan jika dirujuk kepada Laporan Tahunan Suruhanjaya Hak Asasi Manusia Malaysia (SUHAKAM) 2019 ada membincangkan isu berkenaan dengan kanak-kanak dan hubungkaitnya dengan Sekolah Tahfiz seperti berikut:

> 2. Sekolah Tahfiz
>
> SUHAKAM turut meninjau permasalahan yang berlaku di sekolah tahfiz setelah banyak isu dilaporkan, termasuk kematian murid di sebuah pusat tahfiz yang terbakar serta dakwaan penderaan fizikal dan seksual.
>
> Sehubungan itu, SUHAKAM telah mengadakan beberapa lawatan ke sekolah tahfiz untuk memahami masalah yang dihadapi. SUHAKAM telah bekerjasama dengan jabatan agama setiap negeri dalam menganjurkan bengkel hak asasi manusia untuk pentadbir sekolah tahfiz. SUHAKAM juga telah menyuarakan masalah di sekolah tahfiz ketika mesyuarat bersama menteri, JAKIM dan pihak berkuasa agama negeri.
>
> Melalui maklumat yang diperolehi banyak masalah yang timbul di sekolah tahfiz swasta yang tidak berdaftar adalah disebabkan kekurangan bantuan kewangan dan bilangan guru terlatih serta keberkesanan pemantauan oleh pihak berkuasa. Tambahan pula, sukatan pelajaran di sekolah tahfiz yang tidak diiktiraf menimbulkan masalah bagi graduan yang ingin melanjutkan pengajian atau mencari pekerjaan. Kejadian buli di sekolah tahfiz turut membimbangkan. SUHAKAM berdukacita dengan kematian seorang murid berusia tujuh tahun di sebuah sekolah tahfiz di Kampung Kuala Kaung, Lanchang, Pahang, pada November tahun ini kerana dibuli. Sekolah yang dibuka pada bulan Januari tersebut juga didapati tidak pernah memohon pendaftaran dengan pihak berkuasa agama.
>
> Terdapat juga tindakan positif yang diambil oleh Kerajaan Persekutuan dalam isu berkenaan sekolah tahfiz antaranya dengan menubuhkan Majlis Tahfiz Negara (NTC). Mesyuarat Majlis Kebangsaan Bagi Hal Ehwal Ugama Islam meluluskan NTC pada 12 September dan dijangka akan dilancarkan pada awal tahun depan. Dalam hal ini, SUHAKAM berharap NTC akan bekerjasama dengan pihak berkepentingan termasuk SUHAKAM untuk memberi input tentang hak kanak-kanak dalam merumuskan penyelesaian bagi masalah yang berkaitan dengan sekolah tahfiz.

SUHAKAM juga memuji pihak berkuasa Wilayah Persekutuan dan Selangor yang mengarahkan sekolah tahfiz di kedua-dua negeri ini supaya berdaftar dengan pihak berkuasa agama sebelum akhir tahun 2019 atau diarah tutup. Pada 25 November, Timbalan Menteri Sumber Manusia mengumumkan bahawa pihak kementerian sedang merancang untuk memperkenalkan Sijil Kemahiran Malaysia (SKM) Tahfiz bagi penambahan nilai terhadap kelayakan akademik murid tahfiz. Bagi menjayakan tujuan ini, beliau berharap agar Negeri Kedah dapat menjadi perintis program tersebut.

Selaras dengan perkembangan positif ini, SUHAKAM mencadangkan agar sekolah tahfiz yang tidak berdaftar di negeri-negeri lain perlu digesa untuk berdaftar dengan Jabatan Agama Islam Negeri atau Kementerian Pendidikan. Sekolah yang gagal mengikut arahan untuk mendaftar perlu ditutup seterusnya murid dihantar ke sekolah tahfiz yang berdaftar bagi memastikan pemantauan keselamatan dan kepentingan terbaik mereka.

Pemantauan teratur ini perlu agar sekolah tahfiz yang berdaftar dapat mengenal pasti keperluan keselamatan, kualiti kurikulum dan pengajaran, serta penyediaan bantuan kewangan yang mencukupi. Kepentingan terbaik kanak-kanak seharusnya menjadi faktor utama dalam mempertimbangkan sebarang tindakan, termasuk undang-undang, dasar dan program yang akan memberi kesan kepada kanak-kanak.

[100] Sesungguhnya kanak-kanak adalah mempunyai jiwa yang bersih seperti sebuah kanvas yang putih. Ibu bapa, orang dewasa dan masyarakat mempunyai peranan dalam mencorakkan warna di kanvas tersebut. Sistem perundangan melalui Akta Kanak-kanak 2001 dan undang-undang bertulis yang lain telah mewujudkan kerangka perlindungan dan pemulihan kepada kanak-kanak. Pada masa yang sama, institusi yang berurusan dengan kanak-kanak juga sewajarnya mematuhi peraturan-peraturan yang ditetapkan oleh undang-undang. Kerjasama yang erat daripada institusi, masyarakat dan ibu bapa akan menjanjikan kanak-kanak tersebut dengan masa depan yang lebih baik. Di samping itu, mereka akan terarah menjadi warganegara yang bertanggungjawab dan sentiasa mematuhi undang-undang.